

# 民法(債権関係)の改正による 自治体業務に対する影響について

令和元年 10 月

全国町村会総務部法務支援室

## 目次

第 1 消滅時効に関する改正 (★★★)	1
第 2 法定利率に関する改正 (★)	25
第 3 保証契約に関する改正 (★★★)	29
第 4 債権譲渡に関する改正 (★)	45
第 5 解除に関する改正 (★★)	53
第 6 損害賠償に関する改正 (★)	59
第 7 売主の担保責任に関する改正 (★★★)	62
第 8 危険負担に関する改正 (★)	71
第 9 請負人の担保責任に関する改正 (★★★)	75
第 10 賃貸借契約に関する改正 (★★)	86
第 11 定型約款に関する改正 (★★)	98
第 12 経過措置 (★★★)	107
(参考) 本資料で触れていない債権関係の改正	112

### 【凡例】

1 資料において、法令の条文等を引用する場合に用いた略語及び文献を引用する場合に用いた略語は以下のとおりです。その他の法律についても、原則として、民法の一部を改正する法律の施行に伴う関係法律の整備等に関する法律（平成 29 年法律第 45 号）による改正後のものをいいます。

改正法 民法の一部を改正する法律（平成 29 年法律第 44 号）

附則 改正法附則

新法 改正法による改正後の民法（明治 29 年法律第 89 号）

旧法 改正法による改正前の民法

民法 改正法による改正のない規定を示す場合の民法

一問一答 筒井健夫＝村松秀樹編著『一問一答民法（債権関係）改正』（商事法務、2018）

概要 潮見佳男『民法（債権関係）改正法の概要』（金融財政事情研究会、2018）

2 本資料は新法を網羅的に解説したものではなく、自治体の業務に関係すると思われる主要な項目を取り挙げて部分的に説明したものととどまります（目次における「★」は自治体の業務への影響が大きいと思われるものを、個人的な評価で 3 段階表示したものです。）。また、内容についても今後改訂する場合があります。なお、文中意見にわたる部分は筆者の私見となります。

〔室長 弁護士 西ヶ谷 尚人〕

## 第1 消滅時効に関する改正

◆ 公債権及び私債権の発生から消滅までの異同（法：地方自治法、令：地方自治法施行令）

	公債権 (根拠：地方税法等の個別法)		私債権 (根拠：民法等の私法)
	強制徴収公債権	非強制徴収公債権	
発生	公法上の原因		私法上の原因 (契約、不当利得、不法行為等)
不服申立て	可能		不可
納入通知	○ (法231)		○ (法231)
督促	○ (法231の3Ⅰ)		○ (令171)
滞納により発生	延滞金 (法231の3Ⅱ)		遅延損害金 (民法415,419) ⇒法定利率が変動制へ
送達・公示送達	地方税の例による (法231の3Ⅳ)		-
回収方法	滞納処分 (地方税法等)	強制執行 (支払督促、訴訟提起等) (令171の2)	
履行期限の繰上	○ (令171の3)		○ (令171の3)
債権の申出等	○ (令171の4)		○ (令171の4)
徴収停止	地方税法等	○ (令171の5)	○ (令171の5)
履行延期の特約等	地方税法等	○ (令171の6)	○ (令171の6)
免除	地方税法等	○ (令171の7)	○ (令171の7)
時効の期間	権利を行使することができる時から5年 (法236Ⅰ、個別法によっては2年)		1年から10年 ・権利を行使することができることを知った時から5年 ・権利を行使することができる時から10年
時効の援用	不要 (法236Ⅱ)		必要 (新民法145)
時効の利益の放棄	不可 (法236Ⅱ)		完成後可能 (新民法146)
納入通知及び督促の時効中断効 ⇒時効「更新」効	初回のみ○ (法236Ⅳ)		初回のみ○ (法236Ⅳ)
その他の時効障害事由	民法の規定を準用 (中断・停止) ⇒同上 (更新・完成猶予)		民法の規定が適用 (中断・停止) ⇒同上 (更新・完成猶予)

### 【自治体に求められる対応】

最初に、今回の消滅時効に関する改正が、自治体の有する債権のどの部分に影響するのかを把握する。

上記の赤字部分が今回の改正の関わる箇所であり、大きく分けると以下の2点となる。

- ① 民法の規定が適用される私債権
- ② 公債権に関するもののうち、民法の規定を準用する部分（「時効障害事由」）

なお、法定利率が改正されたため、私債権の遅延損害金に対しても若干影響する（法定利率に関する改正については後述）。

◆ 公債権及び私債権の例

公債権 (根拠：地方税法等の個別法)		私債権 (契約・不当利得・不法行為)
強制徴収公債権	非強制徴収公債権	
※ 法律に「強制徴収することができる」「国税徴収法の例による」等と明記されているものに限る。	幼稚園保育料 (5年)	公立病院の診療費請求権 <b>(3年⇒5年,10年)</b>
地方税 (5年)	公立学校授業料 (5年)	学校給食費 <b>(2年⇒5年,10年)</b>
国民健康保険税(料) (5年又は2年)	庁舎施設料 (5年)	水道料金 <b>(2年⇒5年,10年)</b>
下水道料金 (5年)	生活保護費返還金 (5年)	住民等に対する貸付金制度 (10年⇒5年,10年)
介護保険料 (2年)	職員に対する 損害賠償請求権 (5年)	公営住宅の賃料 <b>(5年⇒5年,10年)</b>
保育園保育料 (5年)	など	不当利得返還請求権 (10年⇒5年,10年)
		など

【自治体に求められる対応】

今回の消滅時効に関する改正が最も影響するのは、自治体が有する債権のうち私債権となる。そこで、問題となっている債権が公債権と私債権の区別が重要となる。

公債権と私債権の代表例は上記のとおりである。公債権と私債権の区別は明確ではないことも多く、悩ましいことも多い（公債権・私債権の区別については、民法改正の影響はないので、詳細な説明は省略）。

**Q** 公営住宅の使用料は、公法上の債権と私法上の債権のどちらとして取り扱うべきでしょうか？

**A** 過去の行政実例では住宅使用料を公法上の債権とするものがあるため（行実昭 26.11.9 地自行発 373 行政課長回答等）、公法上の債権とする見解もあります。

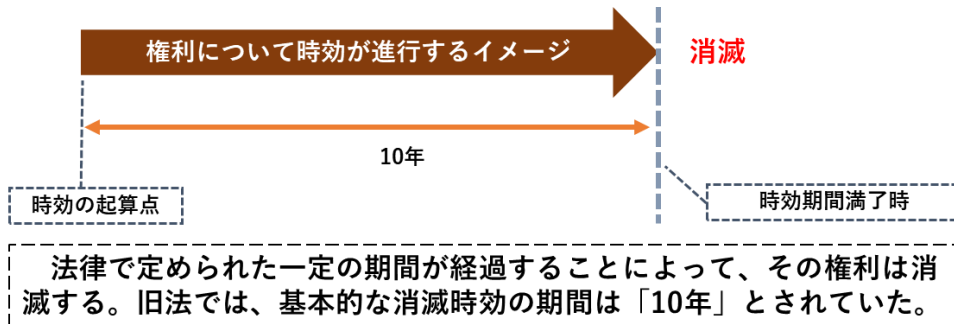
一方、最判昭和 59 年 12 月 13 日（民集 38-12-1411）は、法及び条例に特別の定めがない限り、公営住宅の使用関係については、原則として一般法である民法及び借家法の適用があるとしています。

この最判は、住宅使用料が公法上の債権であると直接明言したものではありませんが、近時はこの判旨に沿って私法上の債権とする見解が多数と考えられます。

(消滅時効に関する前提)

◎ 消滅時効とは、権利を行使しないまま一定期間が経過した場合に、その権利を消滅させる制度のこと。

権利が行使されないまま放置されたことにより、当該権利が存在しないことを前提に形成された法律関係が、権利者の一存で全て覆ってしまうことを防止するため(「権利の上に眠る者は保護しない」とも言われる。)



◎ 民法においては、単に期間が経過しただけでは時効は完成せず、**当事者の援用(時効の利益を受けようとする意思表示)**が必要である。これは、時効の主張をよしとしない債務者の意思を尊重するため。これに対して、公債権については、援用は不要であり、期間の経過により当然に債務は消滅する。

#### 【改正のポイント】

##### I. 短期消滅時効の廃止、消滅時効の起算点及び消滅時効の期間

- ・ 主観的起算点(「知った時から」)の新設
- ・ 「権利を行使できることを知った時から5年」、「権利を行使することができる時から10年」の二元的システムへ

##### II. 時効の障害事由の見直し

- ・ 「中断」又は「停止」⇒「更新」又は「完成猶予」
- ・ 完成猶予事由の新設(「権利について協議を行う旨の合意」)

##### III. 人の生命または身体に関する損害賠償請求権の時効期間の見直し

- ・ 「5年・20年」へ長期化

##### IV. 経過措置

- ・ 債権の発生日が施行日前か後か
- ・ 債権発生の原因となる法律行為があったのが施行日の前か後か
- ・ 不法行為に基づく損害賠償請求権については、新法の適用を拡張



## 1 改正点 I について（短期消滅時効の廃止、消滅時効の起算点及び時効期間）

### 【関連条文】

（債権等の消滅時効）

**第 166 条** 債権は、次に掲げる場合には、時効によって消滅する。

- 一 債権者が権利を行使することができることを知った時から 5 年間行使しないとき。
- 二 権利を行使することができる時から 10 年間行使しないとき。

2 債権又は所有権以外の財産権は、権利を行使することができる時から 20 年間行使しないときは、時効によって消滅する。

3 （略）

（人の生命又は身体の侵害による損害賠償請求権の消滅時効）

**第 167 条** （略）

（定期金債権の消滅時効）

**第 168 条** 定期金の債権は、次に掲げる場合には、時効によって消滅する。

- 一 債権者が定期金の債権から生ずる金銭その他の物の給付を目的とする各債権を行使することができることを知った時から 10 年間行使しないとき。
- 二 前号に規定する各債権を行使することができる時から 20 年間行使しないとき。

2 定期金の債権者は、時効の更新の証拠を得るため、いつでも、その債務者に対して承認書の交付を求めることができる。

（判決で確定した権利の消滅時効）

**第 169 条** 確定判決又は確定判決と同一の効力を有するものによって確定した権利については、10 年より短い時効期間の定めがあるものであっても、その時効期間は、10 年とする。

2 前項の規定は、確定の時に弁済期の到来していない債権については、適用しない。

### 【概要】

#### (1) 短期の消滅時効の廃止について

医師の診療報酬債権（3 年）、飲み屋のツケ（1 年）などの職業別の短期消滅時効は、職業別に区別することの合理性がなくなったことから廃止された。また商事消滅時効（5 年）についても民法の時効との適用関係が不明確となっていたことから廃止された。

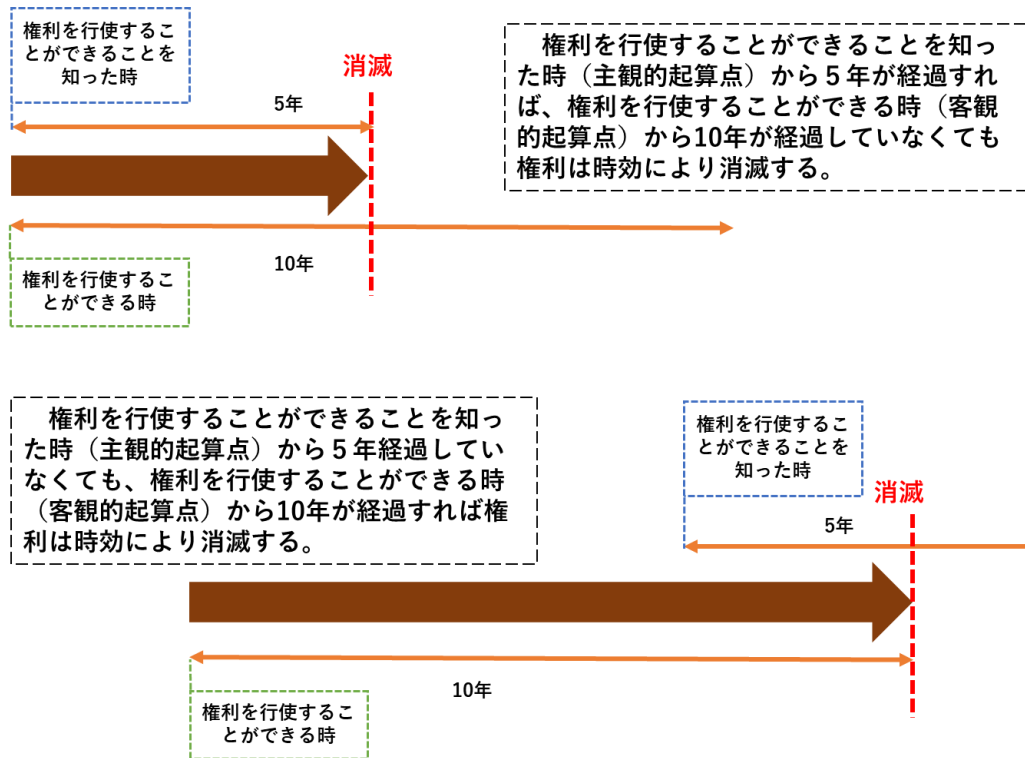
#### (2) 基本となる消滅時効の期間及び起算点について

短期の消滅時効を廃止し、「権利を行使することができるときから 10 年」に一本化すると、これまで短期消滅時効や商事消滅時効が適用されてきた分野において一方的に時効期間が延びることになり実務的な影響が大きいことから、消滅時効期間を 5 年とする制度も用意する必要がある。

一方、短い消滅時効期間を設ける場合、債権者の知らない間に時効が完成することを避ける必要もある。

そこで、「権利を行使することができる時から 10 年」という客観的起算点と、「権利を行使することができることを知った時から 5 年」という主観的起算点の二元的システムが今回の改正により創設された。

◆ 主観的起算点と客観的起算点のイメージ



※ 主観的起算点は「権利を行使することができることを知った時から5年間行使しないとき」に消滅時効が完成するため、権利を行使することができることが前提となる。従って、主観的起算点が、客観的起算点よりも先になること（下図の逆）はあり得ない。

(3) 「権利を行使することができる」の意義

「権利を行使することができる時」とは、単にその権利の行使につき法律上の障害がないというだけではなく、さらに、その権利行使が現実に期待できるものであることをも必要とされ（最判昭和45年7月15日民集24-7-771など）、権利を行使するための事実上の障害があっても、消滅時効の進行には影響を与えないものと理解されている（大判昭和12年9月17日民集16-1435）。

そして、権利行使が現実に期待できるというためには、具体的には、権利の発生原因についての認識のほか、権利行使の相手方である債務者を認識することが必要とされている（一問一答57ページ）。

契約等において「令和〇年〇月〇日」と確定期限が付されているケースでは、主観的起算点と客観的起算点は同日であり、一致する。奨学金債権のように、支払が一定期間猶予されている債権（卒業後6箇月経過後に支払開始）についても、猶予期間が満了してから権利の

行使が可能となるため、猶予期間が満了した時点が主観的起算点となり、かつ客観的起算点となる。

他方、出世払いのような条件付債務では、出世したという条件の成就時（客観的起算点）と、そのことを債権者が知った時（主観的起算点）がずれることになるが、自治体が有する債権に関しては、債権の発生を不確定な事実委ねるような手法は用いられない。

#### (4) 定期金債権及び定期給付債権の消滅時効について

年金債権のように、ある期間、定期的に、債権者が債務者から一定額の金銭の給付を受けることができる定期金債権（基本権）については、他の債権と同様に主観的起算点が導入されると同時に、長期にわたる性質に鑑み、10年・20年の二元的システムが採用された。

賃料のような定期給付債権については、旧法169条は5年の時効期間を定めていたが、消滅時効の基本的な時効期間が5年とされたことに伴い、削除された。

#### (5) その他

確定判決又は確定判決と同一の効力を有するものによって確定した権利については、10年の消滅時効に服することになる。この点は、改正の前後で変更はない。

#### ◆ 私債権と公債権における消滅時効の起算点及び時効期間の異同

	改正前		改正後
私債権	短期消滅時効 ⇒廃止	権利を行使することができる時から1年～3年（170～174）	権利を行使することができることを知った時から5年（166Ⅰ①） 権利を行使することができる時から10年（166Ⅰ①）
	商事消滅時効 ⇒廃止	権利を行使することができる時から5年（商法522）	
	上記以外	権利を行使することができる時から10年（167Ⅰ①）	
公債権	権利を行使することができるときから5年 （地方自治法236Ⅰ,個別法により2年） ※ 改正後も主観的起算点は存在しない！		

**【自治体に求められる対応】**

- 1 消滅時効の制度一般として、主観的起算点が設けられた点がこれまでと根本的に異なる。主観的起算点から5年、客観的起算点から10年という仕組みに慣れる必要がある。  
ただし、これらはいくまで私債権に関するものであるため、上記のとおり公法上の債権については、主観的起算点は導入されていないことに注意。
- 2 自治体の私債権については、多くの場合「権利を行使することができることを知った時」と「権利を行使することができる時」は一致する。したがって**基本的な消滅時効期間は5年となり、期間が大幅に短くなる**点にも注意が必要。
- 3 短期消滅時効が廃止されたことにより、公立病院の診療報酬債権の消滅時効も「知った時から5年」又は「権利行使が可能な時から10年」で時効により消滅することになる（前掲「◆ 公債権と私債権の例」（2ページ）を参照）。  
また、公営住宅の賃料に代表される定期給付債権については、「5年」という消滅時効期間は変更ないものの、これまでは「できる時から5年」だったものが、「知った時から5年」＋「できる時から10年」となっている点に注意する必要がある。

## 2 改正点Ⅱについて（時効の障害事由の見直し）

【関連条文（民法は省略）】 地方自治法（下線部が改正箇所）

（金銭債権の消滅時効）

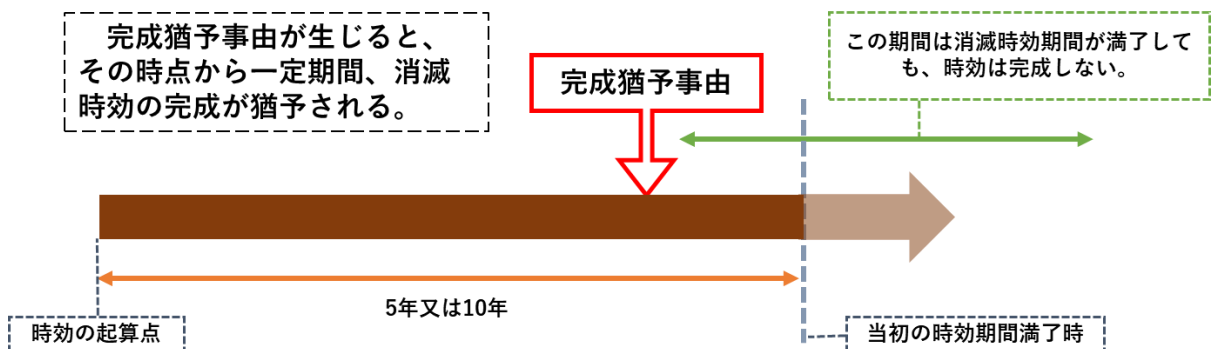
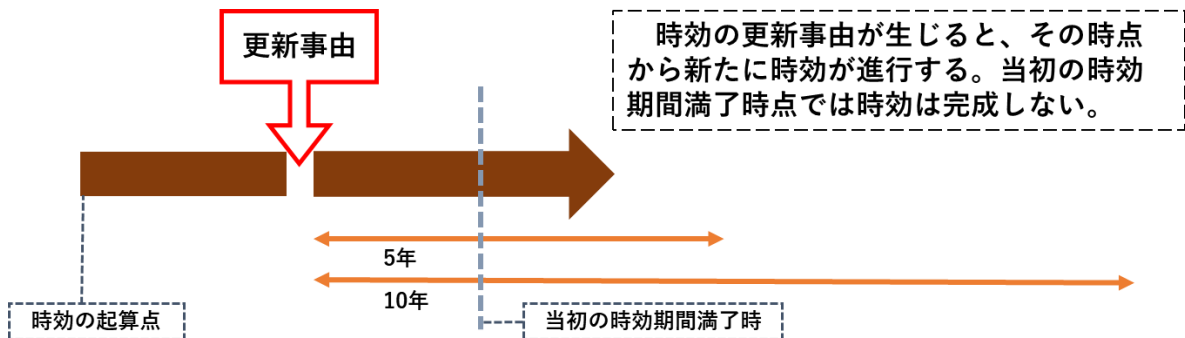
**第236条** 金銭の給付を目的とする普通地方公共団体の権利は、時効に関し他の法律に定めがあるものを除くほか、これを行行使することができる時から5年間行使しないときは、時効によって消滅する。普通地方公共団体に対する権利で、金銭の給付を目的とするものについても、また同様とする。

2 金銭の給付を目的とする普通地方公共団体の権利の時効による消滅については、法律に特別の定めがある場合を除くほか、時効の援用を要せず、また、その利益を放棄することができないものとする。普通地方公共団体に対する権利で、金銭の給付を目的とするものについても、また同様とする。

3 金銭の給付を目的とする普通地方公共団体の権利について、消滅時効の完成猶予、更新その他の事項（前項に規定する事項を除く。）に関し、適用すべき法律の規定がないときは、民法（明治29年法律第89号）の規定を準用する。普通地方公共団体に対する権利で、金銭の給付を目的とするものについても、また同様とする。

4 法令の規定により普通地方公共団体がする納入の通知及び督促は、時効の更新の効力を有する。

### ◆ 時効の更新と完成猶予のイメージ



## ◆ 時効障害事由の一覧

	改正前	改正後
<b>裁判上の請求等</b> (裁判上の請求、支払督促、和解及び調停の申立て、破産手続参加等)	<b>中断</b> (147①)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：原則、事由終了時まで) (147Ⅰ)
確定判決等による権利の確定(※)	-	<b>更新</b> (147Ⅱ)
<b>強制執行等</b> (強制執行、担保権の実行、形式競売、財産開示手続)	<b>中断</b> (差押えにつき147②)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：原則、事由終了時まで) (148Ⅰ)
上記の場合において権利の満足に至らないとき	-	<b>更新</b> (148Ⅱ)
<b>仮差押、仮処分</b>	<b>中断</b> (147②)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：6か月)(149)
<b>催告（裁判外の請求）</b>	<b>中断</b> (6か月以内に裁判上の請求等を行うことが必要)(153)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：6か月)(150)
<b>権利についての協議を行う旨の合意</b>	-	<b>完成猶予</b> (猶予期間：各号に定める期間)(151)
<b>承認</b>	<b>中断</b> (147③)	<b>更新</b> (152)
<b>未成年者又は成年被後見人と消滅時効</b>	<b>停止</b> (猶予期間：6か月) (158)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：6か月)(158)
<b>夫婦間の権利と消滅時効</b>	<b>停止</b> (猶予期間：6か月) (159)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：6か月)(159)
<b>相続財産に関する消滅時効</b>	<b>停止</b> (猶予期間：6か月) (160)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：6か月)(160)
<b>天災等と消滅時効</b>	<b>停止</b> (猶予期間：2週間) (161)	<b>完成猶予</b> (猶予期間：3か月)(161)

※ 支払督促の場合は支払督促時、和解・調停の場合は和解・調停が成立した時、破産手続参加の場合は権利の確定に至り、手続が終了した時を指すものとされている（概要38ページ）。

## 【概要】

## (1) 時効障害事由一般について

従来の時効障害事由については、例えば催告（裁判外の請求）は、6か月以内に裁判上の請求等をしなければ時効中断の効力を生じないとされるなど（旧法153条）、消滅時効の完成猶予と、時効期間の経過をリセット（更新）する中断は必ずしも区別されずに規定されていた。今回の改正は、効果に着目して、時効の「更新」と「完成猶予」に分けることとなった。

「更新」とは、更新事由があると新たにゼロから時効期間を進行させるものである。

「完成猶予」は、文字どおり消滅時効の完成を一定期間猶予するものである。

## (2) 「承認」について

障害事由として最も代表的なものは、旧法から変わらず「承認」となる。

「承認」とは、時効の利益を受ける当事者が、時効によって権利を失う者に対して、その権利の存在についての認識を表示する行為をいい、次の行為が「承認」の代表例である。

- ・ 支払猶予の申入れ
- ・ 債務の一部の弁済
- ・ 利息の支払い

公営住宅で滞納賃料が生じている場合に、債務者から分割納付誓約書を提出してもらうのは、この「支払猶予の申入れ」に該当し、分割納付することは「債務の一部の弁済」に該当する。従って、分割納付のたびに、債務全額について消滅時効の進行がリセットされる。

また、奨学金の返還に関し、卒業後6箇月経過後から毎月返済することとなっている場合、毎月の返済がなされる度に、残債務全額について消滅時効の更新がなされることになる。

## (3) 権利についての協議を行う旨の合意について

### 【関連条文】

(協議を行う旨の合意による時効の完成猶予)

- 第151条** 権利についての協議を行う旨の合意が書面でされたときは、次に掲げる時のいずれか早い時まで  
の間は、時効は、完成しない。
- 一 その合意があった時から一年を経過した時
  - 二 その合意において当事者が協議を行う期間（1年に満たないものに限る。）を定めたときは、その期間を経過した時
  - 三 当事者の一方から相手方に対して協議の続行を拒絶する旨の通知が書面でされたときは、その通知の時から6箇月を経過した時
- 2 前項の規定により時効の完成が猶予されている間にされた再度の同項の合意は、同項の規定による時効の完成猶予の効力を有する。ただし、その効力は、時効の完成が猶予されなかったとすれば時効が完成すべき時から通じて5年を超えることができない。
- 3 催告によって時効の完成が猶予されている間にされた第1項の合意は、同項の規定による時効の完成猶予の効力を有しない。同項の規定により時効の完成が猶予されている間にされた催告についても、同様とする。
- 4 第一項の合意がその内容を記録した電磁的記録（電子的方式、磁気的方式その他人の知覚によっては認識することができない方式で作られる記録であって、電子計算機による情報処理の用に供されるものをいう。以下同じ。）によってされたときは、その合意は、書面によってされたものとみなして、前3項の規定を適用する。
- 5 前項の規定は、第1項第3号の通知について準用する。



【概要】

1 債権の存否及びその内容について争いが生じ、その協議が継続している間においても、時効の完成が迫ると、完成を阻止するためだけに訴訟提起をしなければならず、当事者間の協議による柔軟な解決を阻害していたため、新たな完成猶予事由として新設されたものである。

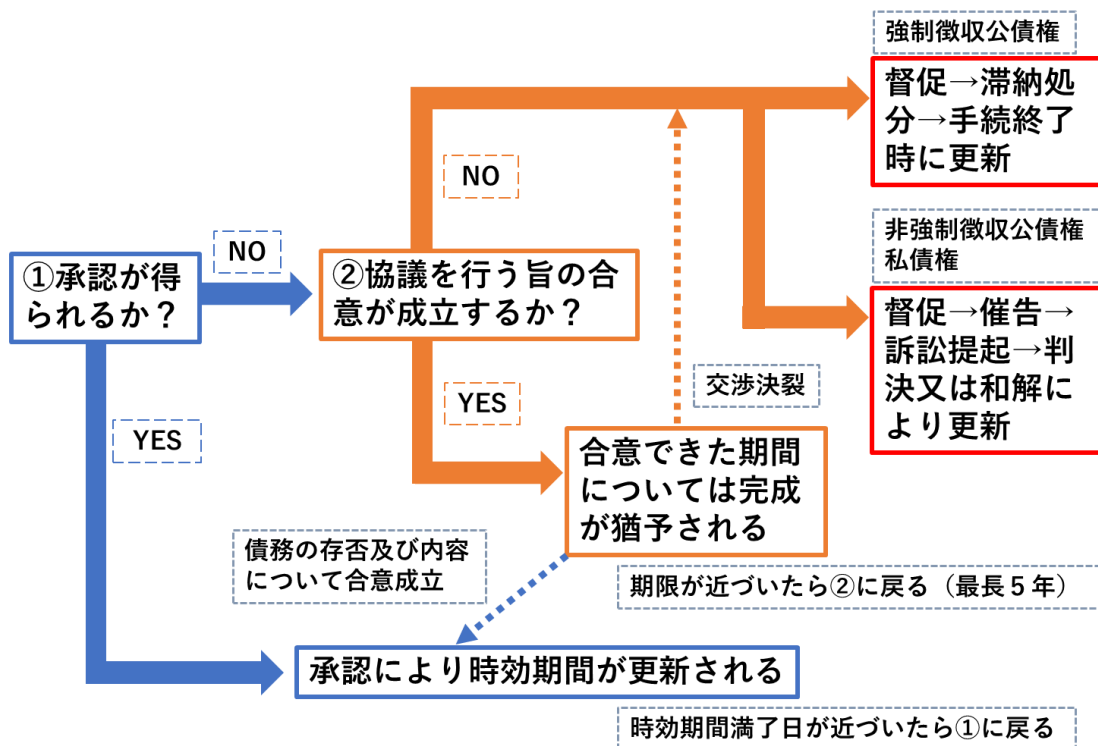
権利について協議を行う旨の合意が書面でされたときは、最大でその合意があったときから1年間は時効の完成が猶予される（新法151条1項1号）。

また、猶予期間中に再度の合意にも時効の完成猶予効が認められる（同条2項）。もっとも、本来の時効期間満了時より5年を超えることはできない。

なお、催告による完成猶予期間中に協議を行う旨の合意を行うことによって、又は協議を行う旨の合意による完成猶予期間中に催告を行うことによって、完成猶予期間を延長することはできない（新法151条第3項）。つまり、催告と協議を行う旨の合意を組み合わせることによって、完成猶予期間を延長することはできない。

2 以上を踏まえ、消滅時効の完成を妨げるイメージは以下のとおりである。

◆ 消滅時効の完成を妨げる方法のイメージ



### 【自治体に求められる対応】

- 1 滞納債権の時効を阻止するための基本的な手段は、引き続き「承認」となる（前掲「◆時効障害事由の一覧」(9 ページ)を参照)。したがって、一括返済が困難なケースについては、これまでどおり分割納付誓約書を提出してもらうことが基本的な対応となる。
- 2 他方、権利の存否及び内容に争いがあるなど、「承認」を得ることが難しい場合には、「権利について協議を行う旨の合意」を得ることになると思われる。その他の手段として「履行延期の特約」も考えられるが、協議を行う旨の合意は、債務者の無資力等が要件とはならない点で履行延期の特約とは異なる（地方自治法施行令 171 条の6）。ただし、猶予される期間は当初の時効完成時より5年以内である。
- 3 協議を行う旨の合意に完成猶予の効果が認められるためには、単に権利について協議しているという事実状態のみでは足りず、問題とされている権利の存否や内容について協議を行う旨の合意をしていなければならないので（一問一答 49 ページ）、書面又は電磁的記録において明確に合意しておくことが必要である。
- 4 様式について民法に規定はないため、様式自体に制限はなく、当事者の署名や記名・押印も必要ではない。また、電子メールで協議の申入れがなされ、その返信で受諾の意思が表示されれば電磁的記録によって協議を行う旨の合意がされたことになる（一問一答 50 ページ）。とはいえ、債権管理の側面からすると予め雛形を用意しておいた方が無難である。  
具体的には、下記のように協議の対象となる債権を特定した上で、期間を定めて協議を行う旨を明確に記載しておく必要がある。

#### 合意書（例）

甲及び乙は、下記対象債権について、令和〇年〇月〇日までの間(又は本日から〇月間)、民法第 151 条第 1 項に規定する権利についての協議を行う旨を合意したことから、その成立を証するため本書を 2 通作成し、甲及び乙が各 1 通ずつ保有するものとする。

対象債権：令和〇年〇月〇日付〇〇契約に基づく〇〇債権

甲： 住所 〇〇  
      氏名 〇〇町(村) 〇〇町(村)長 〇〇

乙： 住所 〇〇  
      氏名 〇〇

※ **協議を行う旨の合意により時効の完成が猶予される期間**

- 1 協議を行う旨の合意の効果として、次に掲げる時のいずれか早い時までの間は、時効は完成しないことになる。
  - a) その合意があった時から1年を経過した時
  - b) その合意について当事者間で協議を行う期間(1年に満たないものに限る。)を定めたときは、その期間を経過した時
  - c) 当事者の一方から相手方に対して協議の続行を拒絶する旨の通知が書面でなされたときは、その通知の時から6か月を経過した時
- 2 場合を分けると、
  - ① 当該合意文書に期間が記載されていない場合⇒ aかcのいずれか早いとき
  - ② 当該合意文書に1年未満の期間が記載されている場合⇒ bかcのいずれか早いとき
  - ③ 当該合意文書に1年以上の期間が記載されている場合⇒ aかcのいずれか早いときとなる。

**(4) 私債権・非強制徴収公債権において、消滅時効の完成を妨げる一般的なパターン**

債権の発生後に納入の通知がなされたにもかかわらず、未納が生じたときはまず「督促」がなされ、これによって消滅時効の更新がなされることになる。この督促による時効更新効は初回のものに限られるため、督促を繰り返し行うことによって消滅時効を更新することはできない。

そのため、督促にもかかわらず未納が解消されない場合には、私債権・非強制徴収公債権については、「催告」及び「訴訟提起」をして消滅時効の完成を妨げることになる。

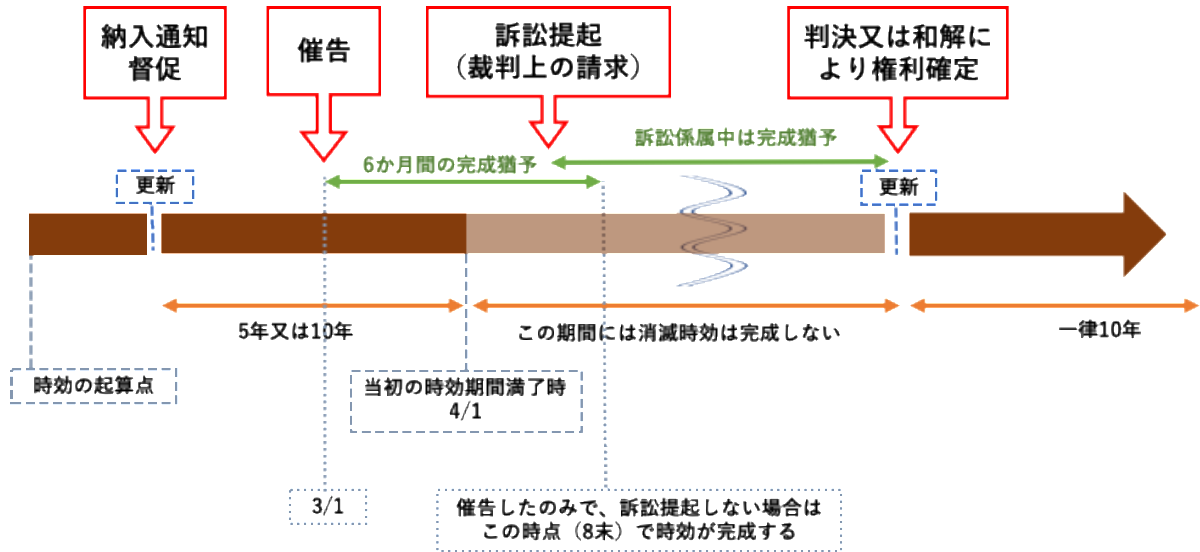
例えば、4月末日に消滅時効が満了するとした場合に、債権者が3月1日に催告をしたときは、同日から同年8月末日までの6か月間は時効が完成しないことになる(4月末日から6か月間ではない)。

消滅時効の完成が猶予されている期間中にさらに「催告」を行ったとしても、消滅時効の完成猶予の効力は生じないため(新法150条2項)、同年8月末日までに裁判上の請求等(訴訟提起など)を行うことになる。

そして、裁判上の請求をした場合は、その訴訟が係属している間は消滅時効の完成が猶予される(新法147条1項)。旧法では裁判上の請求と同時に消滅時効が中断していたが、新法ではその時点では時効の更新はなく、消滅時効の完成が猶予される点で異なっている。

訴訟において請求権が判決又は和解によって確定した場合は、更新の効力が生じるので、消滅時効はその時点から新たに進行する(同条2項)。このときの消滅時効期間は一律10年となる(新法169条)

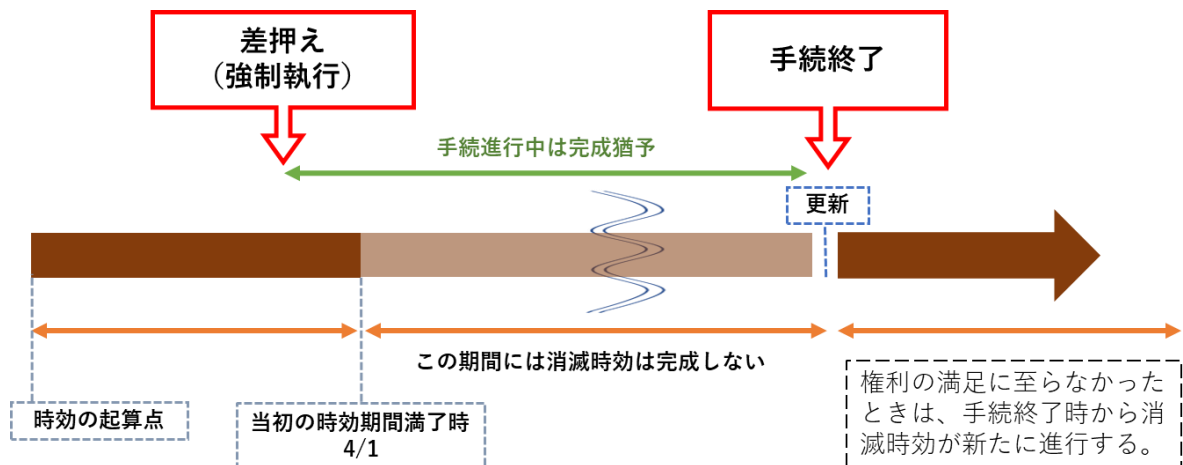
【図】



判決によって権利が確定した場合であっても、債務者が任意の履行を行わない場合には、強制執行をすることになる。このときも、申立時点では消滅時効の更新はなく、当該強制執行の手続期間中は消滅時効の完成が猶予されることになる。

強制執行によっても債権全額の満足に至らなかった部分については、手続終了時から新たに消滅時効が進行する(更新)。

【図】強制執行の場面



Q 当町の生活保護費の返還請求の事務では、督促状を送付して時効を中断(更新)させた後、支払いがない場合には定期的に支払いを求める文書を送付しています。

これらの文書は「催告」に該当するのでしょうか。新法においても同様の手続を継続して問題ないでしょうか。

**A** 「催告」とは、債務者に対して履行を請求する意思を通知することを意味するため、上記文書の内容が返還を請求する趣旨のものであれば、「催告」に該当します。

消滅時効の完成猶予事由として意味があるのは、消滅時効の完成日以前6か月以内に行う「催告」であるため、完成猶予という法的な効果に着目すると、それよりも前の期間において定期的に「催告」を行う意義は乏しいですが、弁済を促す意味で事実上の効果が期待できるため、今後も継続して行うことが適当です。

## (5) 強制徴収公債権において、消滅時効の完成を妨げる一般的なパターン

【関連条文】 地方税法（下線が改正箇所）

（地方税の消滅時効）

**第18条** 地方団体の徴収金の徴収を目的とする地方団体の権利（以下この款において「地方税の徴収権」という。）は、法定納期限（次の各号に掲げる地方団体の徴収金については、それぞれ当該各号に定める日）の翌日から起算して5年間行使しないことによって、時効により消滅する。

一から二（略）

2 前項の場合には、時効の援用を要せず、また、その利益を放棄することができないものとする。

3 地方税の徴収権の時効については、この款に別段の定めがあるものを除き、民法の規定を準用する。

（時効の完成猶予及び更新）

**第18条の2** 地方税の徴収権の時効は、次の各号に掲げる処分に係る部分の地方団体の徴収金については、当該各号に定める期間は完成せず、その期間を経過した時から新たにその進行を始める。

一 納付又は納入に関する告知 その告知に指定された納付又は納入に関する期限までの期間

二 督促 督促状又は督促のための納付若しくは納入の催告書を発した日から起算して10日を経過した日（略）までの期間

三 交付要求 その交付要求がされている期間（略）

2 前項第三号に掲げる交付要求に係る強制換価手続が取り消された場合においても、同項の規定による時効の完成猶予及び更新は、その効力を妨げられない。

3 地方税の徴収権で、偽りその他不正の行為によりその全部若しくは一部の税額を免れ、又はその全部若しくは一部の税額の還付を受けた地方税（当該地方税に係る延滞金及び加算金を含む。以下この項において同じ。）に係るもの時効は、当該地方税の前条第一項に規定する法定納期限の翌日から起算して2年間は、進行しない。ただし、当該法定納期限の翌日から同日以後二年を経過する日までの期間内に次の各号に掲げる処分又は行為があつた場合においては当該各号に掲げる処分又は行為の区分に応じ当該処分又は行為に係る部分の地方税ごとに当該各号に定める日の翌日から、当該法定納期限までに当該処分又は行為があつた場合においては当該処分又は行為に係る部分の地方税ごとに当該法定納期限の翌日から進行する。

一・二（略）

4 地方税の徴収権の時効は、徴収の猶予、職権による換価の猶予又は申請による換価の猶予に係る部分の地方団体の徴収金につき、その猶予がされている期間内は、進行しない。

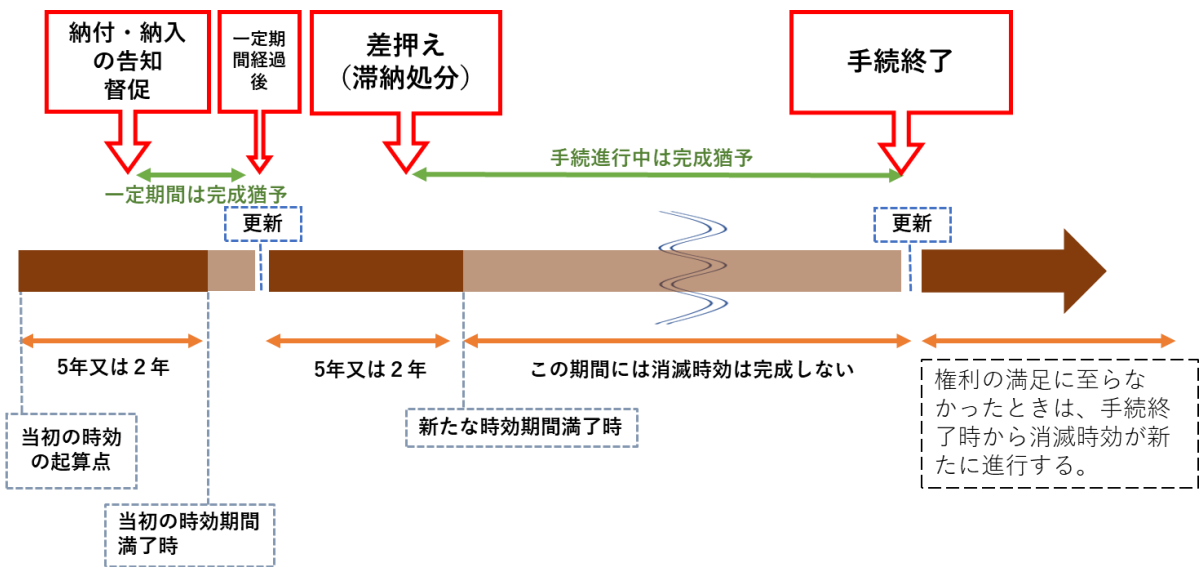
5 地方税についての地方税の徴収権の時効が完成せず、又は新たにその進行を始めるときは、その完成せず、又は新たにその進行を始める部分の地方税に係る延滞金についての地方税の徴収権の時効は、完成せず、又は新たにその進行を始める。

6 地方税が納付されたときは、その納付された部分の地方税に係る延滞金についての地方税の徴収権の時効は、その納付の時から新たに進行を始める。

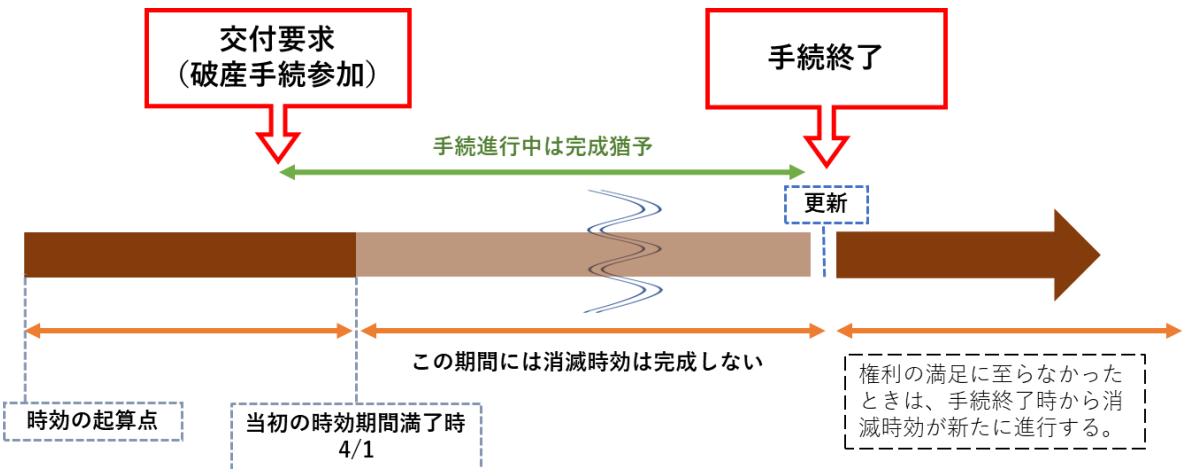
地方税においても消滅時効に関しては民法の規定が準用されるため、消滅時効の完成を妨げるパターンは基本的に私債権等と同様となる。

ただ、私債権・非強制徴収公債権と異なり、訴訟提起をして判決又は和解等により権利を確定させる必要がない点が大きく異なる。また、納付又は納入に関する告知や督促に関して、一定期間について完成猶予効が認められ、その期間経過後に消滅時効が更新される点が法定されている点に特色がある。

【図】



【図】



### 3 改正点Ⅲについて（生命又は身体の侵害に関する損害賠償請求権の消滅時効期間）

#### 【関連条文】

（債権等の消滅時効）

**第 166 条** 債権は、次に掲げる場合には、時効によって消滅する。

- 一 債権者が権利を行使することができることを知った時から 5 年間行使しないとき。
- 二 権利を行使することができる時から 10 年間行使しないとき。

2 債権又は所有権以外の財産権は、権利を行使することができる時から 20 年間行使しないときは、時効によって消滅する。

3 （略）

（人の生命又は身体の侵害による損害賠償請求権の消滅時効）

**第 167 条** 人の生命又は身体の侵害による損害賠償請求権の消滅時効についての前条第 1 項第 2 号の規定の適用については、同号中「10 年間」とあるのは、「20 年間」とする。

（不法行為による損害賠償請求権の消滅時効）

**第 724 条** 不法行為による損害賠償の請求権は、次に掲げる場合には、時効によって消滅する。

- 一 被害者又はその法定代理人が損害及び加害者を知った時から 3 年間行使しないとき。
- 二 不法行為の時から 20 年間行使しないとき。

（人の生命又は身体を害する不法行為による損害賠償請求権の消滅時効）

**第 724 条の 2** 人の生命又は身体を害する不法行為による損害賠償請求権の消滅時効についての前条第一号の規定の適用については、同号中「3 年間」とあるのは、「5 年間」とする。

#### 【概要】

1 人の生命又は身体の侵害による損害賠償請求権など時効の完成の阻止にむけた措置を速やかに行うことが難しいものについては、長期の消滅時効期間が 10 年から 20 年に延長された（新法 167 条）。

不法行為に基づく損害賠償請求権についても、人の生命・身体を害する不法行為に基づくものについては、権利救済の必要性から、主観的起算点をこれまでの「3 年」から「5 年」に改めるとともに（新法 724 条の 2）、これまで除斥期間とされてきた「20 年」を消滅時効に改めた。

2 人の生命又は身体の損害に関する損害賠償請求権については、法律構成として安全配慮義務違反という債務不履行構成と不法行為構成が考えられるが、そのいずれを採用したとしても消滅時効の観点からは差がなくなったことになる。

#### ※ 「除斥期間」とは？

1 除斥期間とは、期間の経過により絶対的に権利が消滅する制度であり、援用は不要とされ、また消滅時効と異なり時効の中断や停止の制度がないことから、当事者の行為によって権利の消滅を阻止することはできない制度のことである。

近時では、令和元年 5 月に仙台地裁において旧優生保護法訴訟判決においては、優生手術の被害者への救済措置を怠り続けたことを違法としつつも、この除斥期間の経過を理由



に、原告の損害賠償請求権が棄却された（控訴中）。

2 この除斥期間は純粋に期間の経過のみから判断するため、除斥期間の適用について、信義則違反や権利の濫用を主張することはあり得ない。

一方、消滅時効は当事者の援用が必要となることから、その援用行為が信義則違反や権利の濫用に該当する可能性も出てくることになる。

◆ 人の生命または身体に関する損害賠償請求権の消滅時効の起算点と時効期間の異同

	債務不履行責任	不法行為責任
原則的な時効期間	権利を行使することができることを知った時から 5年 (166   ①)	被害者等が損害及び加害者を知った時から3年 (724①)
	権利を行使することができる時から 10年 (166   ①)	不法行為の時から20年 (724②)
人の生命又は身体 の侵害による損害賠償 請求権	権利を行使することができることを知った時から 5年 (166   ①)	被害者等が損害及び加害者を知った時から <b>5年</b> (724条の2, 724①)
	権利を行使することができる時から <b>20年</b> (167, 166   ①)	不法行為の時から20年 ( <u>除斥期間⇒消滅時効</u> ) (724②)

【自治体に求められる対応】

- 1 自治体の職員としては、債務不履行構成と不法行為構成を厳密に区別して整理する必要はなく、人の生命・身体の侵害を理由とする損害賠償請求権の消滅時効期間が「5年・20年と通常の消滅時効期間よりも長い」ことを認識すれば充分と思われる。
- 2 この改正点は、自治体が有する債権よりは、自治体に対する損害賠償請求権（例：国家賠償請求権）に影響する。この国家賠償請求権は私債権とされており、20年の期間が除斥期間ではなく消滅時効とされた点の裁判実務上の影響は大きい。
- 3 公害、予防接種禍など、損害が原因発生時から長期間経過してから発生する事件では20年の除斥期間により請求が排斥されることがあったが（近時では令和元年5月28日仙台地裁旧優生保護法訴訟判決）、今後は単に期間の経過だけから判断するのではなく、消滅時効を援用することが「信義則又は権利の濫用に該当するかどうか」という観点から判断されることになる。一般論としては、被害者の権利救済の範囲が拡大する。

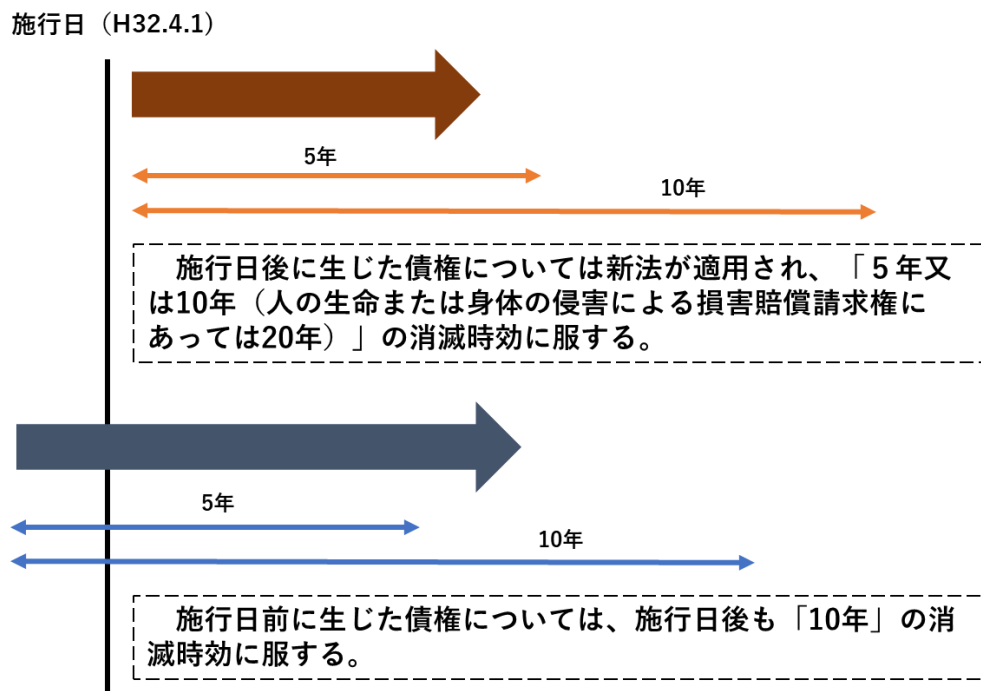
#### 4 改正点Ⅳについて（経過措置）

附則 (時効に関する経過措置) <b>第 10 条</b> 施行日前に債権が生じた場合（施行日以後に債権が生じた場合であって、その原因である法律行為が施行日前にされたときを含む。以下同じ。）におけるその債権の消滅時効の援用については、新法第 145 条の規定にかかわらず、なお従前の例による。 2 施行日前に旧法第 147 条に規定する時効の中断の事由又は旧法第 158 条から第 161 条までに規定する時効の停止の事由が生じた場合におけるこれらの事由の効力については、なお従前の例による。 3 新法第 151 条の規定は、施行日前に権利についての協議を行う旨の合意が書面でされた場合（その合意の内容を記録した電磁的記録（新法第 151 条第 4 項に規定する電磁的記録をいう。附則第 33 条第 2 項において同じ。）によってされた場合を含む。）におけるその合意については、適用しない。 4 施行日前に債権が生じた場合におけるその債権の消滅時効の期間については、なお従前の例による。
--

##### (1) 消滅時効の期間に関する経過措置一般

施行日「前」に生じた債権 ⇒ 旧法のまま（附則 10 条 4 項）

施行日「後」に生じた債権 ⇒ 新法が適用される（ただし、施行日以後に債権が生じた場合であっても、その原因である法律行為が施行日前にされた場合は、なお旧法の消滅時効期間が適用される。）



※ 「施行日以後に債権が生じた場合であっても、その原因である法律行為が施行日前にされた場合」としては、賃貸借契約に基づく賃料債権が典型例であり、賃貸借契約の締結時点が施行日前であれば、各賃料債権の消滅時効期間については旧法が適用される（ただし、賃貸借契約が更新されると、更新後の賃貸借契約には新法が適用されることになる。後述の「第

12 経過措置」を参照)。

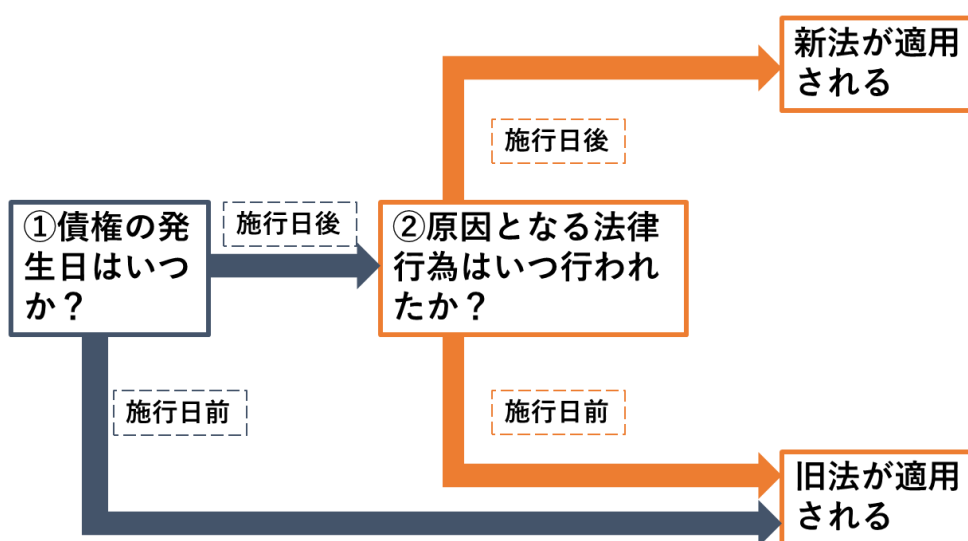
その他、①賃貸借契約の借借人が必要費を支出した場合における借借人の貸借人に対する必要費償還請求権、②売買契約の売主が契約の内容に適合しない目的物を引き渡した場合における買主の売主に対する損害賠償請求権、③雇用契約の使用者が安全配慮義務を怠ったことによって労働災害が発生した場合における労働者の使用者に対する損害賠償請求権が挙げられる(一問一答 386 ページ)。各請求権の発生時は①必要費の支出時、②引渡時、③労働災害発生時であるが、いずれも各契約が「原因である法律行為」に該当するため、契約締結時が基準となる。

なお、請負契約の締結が施行日前、引渡日や代金支払日が施行日後であったとしても、債権自体は施行日前に発生しているため旧法が適用される。

#### 【自治体に求められる対応】

まずは、施行日前に生じた債権なのか、施行日後に生じた債権なのかを明確に区別した上で、施行日後に生じた債権であったとしても、その原因である法律行為が施行日前になされているかどうかを確認する。

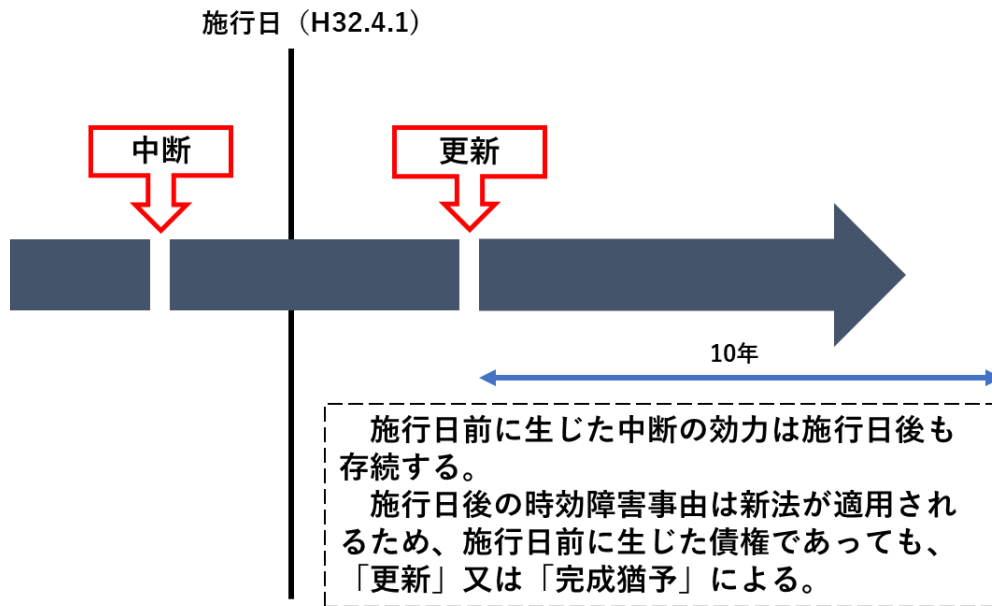
この流れを図にすると次のようになるが、原因となる法律行為が施行日後であるのに、施行日前に債権が発生することはないことから、結局、消滅時効の期間に関し、新法の適用を受けるのは、「施行日(令和2年4月1日)以降に行われた法律行為(契約・不法行為等)を原因として生じた債権」となる。



## (2) 時効障害に関する経過措置

施行日前に、時効の中断や停止事由が生じていた場合は、その効力は施行日後も効力を有する（施行日後に効果が覆ることはない）（附則 10 条 2 項）。

施行日前に、新たな時効完成猶予事由である協議の合意がなされていたとしても、時効完成猶予の効果は生じない（同条 3 項）



### 【自治体に求められる対応】

1 施行日前に生じた債権であっても、時効障害事由については、

- ・ 施行日前 ⇒ 中断、停止事由
- ・ 施行日後 ⇒ 更新、完成猶予

となり、消滅時効の期間は現行法のままであるが、時効障害については新法が適用される点に注意が必要である。

2 また、施行日前に生じた債権についても、施行日後であれば書面による協議の合意（新法 151 条）を交わすことで、時効の完成を猶予させることができる。

### (3) 不法行為等に関する経過措置

附則

(不法行為等に関する経過措置)

**第 35 条** 旧法第 724 条後段（略）に規定する期間がこの法律の施行の際既に経過していた場合におけるその期間の制限については、なお従前の例による。

2 新法第 724 条の 2 の規定は、不法行為による損害賠償請求権の旧法第 724 条前段に規定する時効がこの法律の施行の際既に完成していた場合については、適用しない。

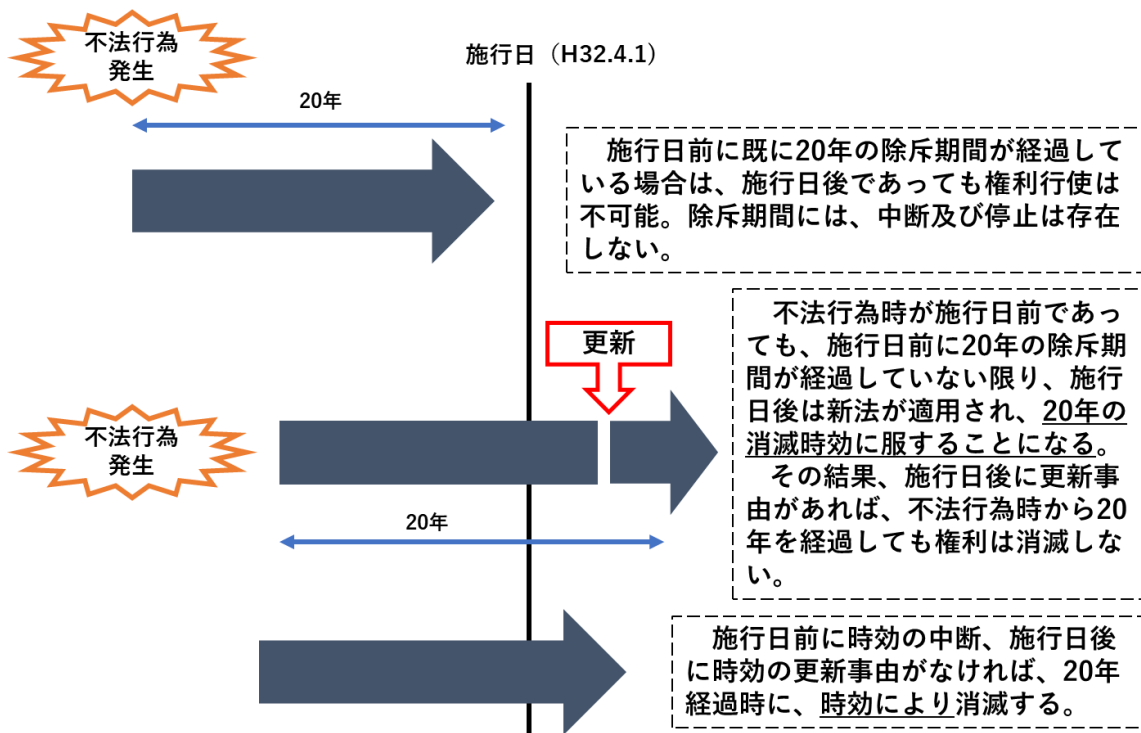
施行日前に既に 20 年が経過している場合の期間の制限は、除斥期間として扱われる（附則 35 条 1 項）。

他方、施行日において除斥期間（20 年）が経過していなければ、施行日前に発生した損害賠償請求権であったとして、新法が適用され、長期の権利消滅期間は除斥期間ではなく消滅時効期間として扱われる。

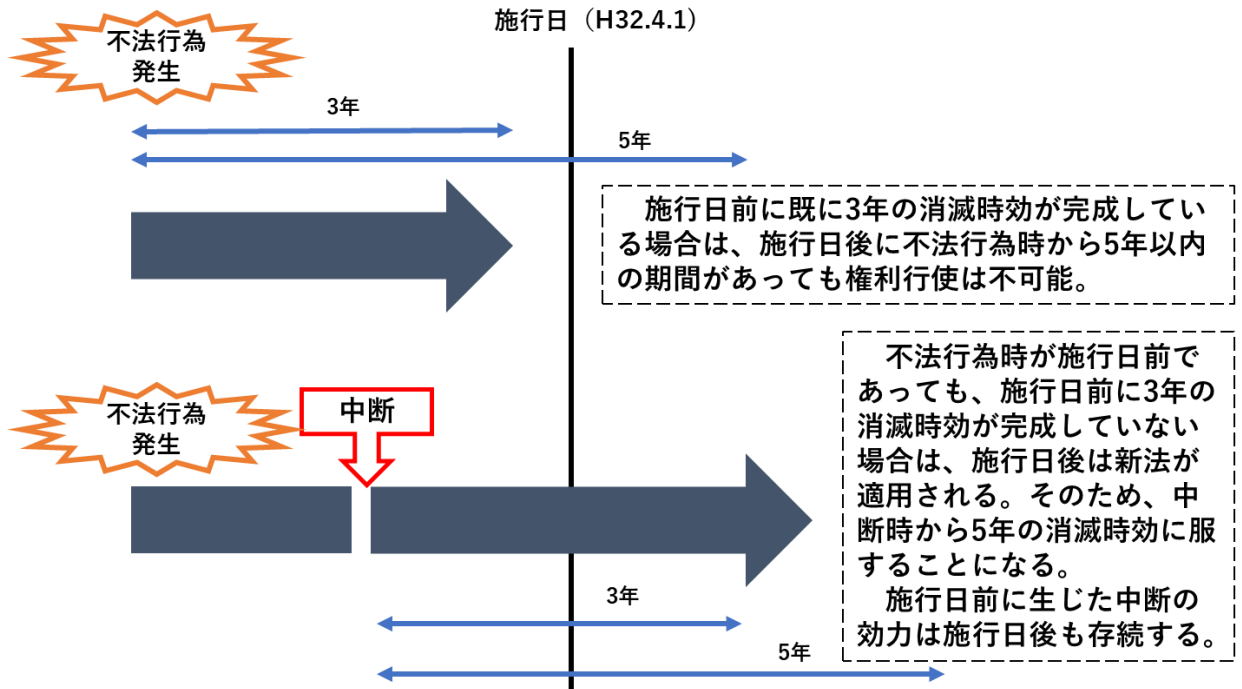
また、生命又は侵害の損害を理由とする損害賠償請求権についても、施行日において 3 年の消滅時効が完成していない限り、施行日前に発生した損害賠償請求権であっても読替後の 5 年の消滅時効に服することになる（附則 35 条 2 項）。

これらは、いずれも、不法行為の被害者保護を優先するため、新法の適用範囲を拡大したものである。

#### ◆ 長期の権利消滅期間に関する経過措置



◆ 短期の権利消滅期間に関する経過措置



**Q** 水道料金債権の消滅時効期間は、経過措置によりどうなるのでしょうか？

**A** 前述のとおり、消滅時効期間に関しては、施行日以後に債権が生じた場合であっても、その原因である法律行為が施行日前にされた場合には、消滅時効期間については旧法が適用されることとされています。

そして、水道料金債権は、その使用する量に応じて毎月発生するものですが、各債権は水道供給契約を原因として発生するものであるため、当該水道供給契約が施行日前に締結されている限りは、旧法が適用されることとなります。

したがって、水道供給契約が締結された日が、

- ・ 施行日前（令和2年3月31日以前）であれば「権利を行使することができる時から2年」
- ・ 施行日後（同年4月1日以後）であれば「権利を行使することができることを知った時から5年」、「権利を行使することができる時から10年」

の消滅時効期間となります（令和元年8月19日付け厚生労働省医薬・水道衛生局水道課事務連絡「民法の一部を改正する法律の施行について（情報提供）」）。

このように、一定期間、2種類の時効期間が併存することになりますので、債権管理上は、契約締結日に注意して下さい。

**Q** 奨学金貸付業務では、「①奨学金の申請→②奨学生の決定→③誓約書兼連帯保証人契約書の提出→④貸付の開始→⑤（卒業後1年経過後から）返済の開始」という流れで手続きが進みます。

金銭消費貸借契約と連帯保証契約に関し、新法が適用される基準日はいつでしょうか？

**A** 金銭消費貸借契約に関しては、上記の流れのもとでは、奨学生から③の誓約書が提出された時点で、諾成的消費貸借契約が成立していると考えられます。そのため、③の時点が基準日になります。誓約書という名称ではなくても、奨学生が金銭を返還する意思表示された書面（「借用証書」など）が提出される場合であれば同様です。

また、保証契約に関しても、③の連帯保証人契約書が締結された時点で保証契約が成立すると解されますので、同じく③の時点が基準日になると考えられます。

なお、旧法では諾成的消費貸借契約に関して明文の規定はありませんでしたが、新法では書面とする諾成的消費貸借契約の成立に関し明文の規定を設け、目的物の交付前には借主に特別の解除権を認めています（新法587条の2）。



## 第2 法定利率に関する改正

(前提)

- ◎ 利息とは、支払期限「前」に支払うものをいい、遅延損害金（遅延利息）とは、支払期限「後」に支払うものをいう。したがって、両者を同時に支払うことはない。
- ◎ 金銭の消費貸借契約において、民法上は無利息が原則である。ただ、利率を契約書等で定めている場合は当該約定利率によることから、利息が生じるときは利率を契約書等で定めておくのが一般的である。

これに対して、遅延損害金の額は法定利率による。ただし、約定利率が法定利率を超える場合は、約定利率による（旧法 419 条 1 項）。そのため、契約書では、遅延損害金についても法定利率を上回る利率を定めるのが一般的である。
- ◎ 不法行為に基づく損害賠償請求権（金銭債権）は、発生と同時に履行遅滞に陥るとされることから、加害者は、発生日の翌日から遅延損害金を支払うことになる。

不法行為では予め遅延損害金の率を合意することは絶対にあり得ないため、法定利率によって計算されることになる。
- ◎ 以上から、法定利率が問題になるのは、遅延損害金について利率が予め合意されていない場合であり、その典型が不法行為に基づく損害賠償請求権の遅延損害金である。

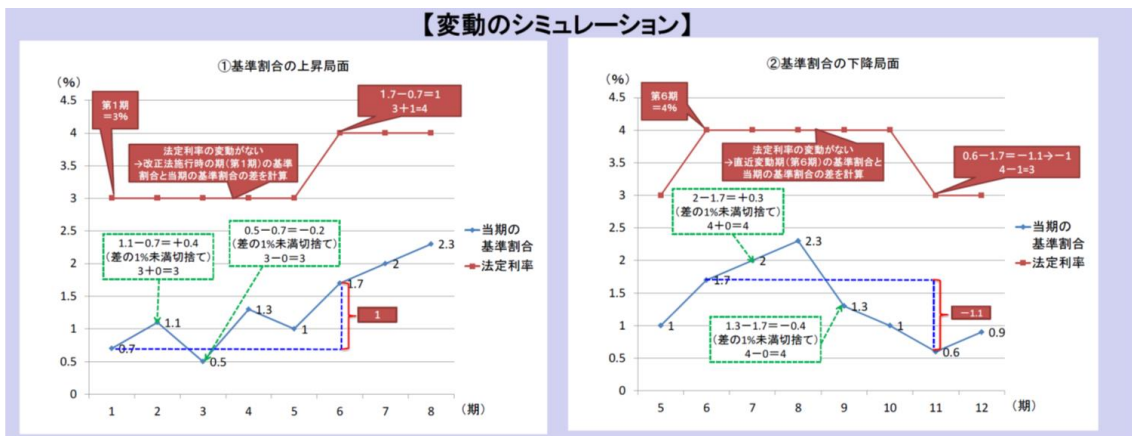
【改正のポイント】

### I. 私債権について、法定利率につき緩やかな変動制の導入（×「変動金利制」）

- ・ 改正法施行時の法定利率は 3%
- ・ 3 年を一期とし、過去 5 年間の月平均金利により一期ごとに変動する。

### II. 中間利息の控除を法定利率によることを明文化

- ・ 基準となる時点の法定利率を用いる



(出典：法務省民事局「民法（債権関係）の改正に関する説明資料－重要な実質改正事項－」14頁)

## 1 改正点 I について（緩やかな変動制の導入）

### 【関連条文】

（法定利率）

**第 404 条** 利息を生ずべき債権について別段の意思表示がないときは、その利率は、その利息が生じた最初の時点における法定利率による。

2 法定利率は、年 3 パーセントとする。

3 前項の規定にかかわらず、法定利率は、法務省令で定めるところにより、3 年を一期とし、一期ごとに、次項の規定により変動するものとする。

4 各期における法定利率は、この項の規定により法定利率に変動があった期のうち直近のもの（以下この項において「直近変動期」という。）における基準割合と当期における基準割合との差に相当する割合（その割合に 1 パーセント未満の端数があるときは、これを切り捨てる。）を直近変動期における法定利率に加算し、又は減算した割合とする。

5 前項に規定する「基準割合」とは、法務省令で定めるところにより、各期の初日の属する年の 6 年前の年の 1 月から前々年の 12 月までの各月における短期貸付けの平均利率（当該各月において銀行が新たに行った貸付け（貸付期間が 1 年未満のものに限る。）に係る利率の平均をいう。）の合計を 60 で除して計算した割合（その割合に 0.1 パーセント未満の端数があるときは、これを切り捨てる。）として法務大臣が告示するものをいう。

### 【概要】

- (1) 民法制定以来 5 % とされてきた法定利率について、市中金利が長期にわたりこの 5 % を下回る状態が続いているため、3 % に引き下げられた。これに伴い、商事法定利率（6 %）も廃止された。
- (2) また、この 3 % という利率も将来的に市中の金利水準と大きく乖離することもあり得るため、改正時から 3 年ごとに法定利率が自動的に見直される変動制を導入した。
- (3) ここで、あくまで変動するのは法定利率であり、1 つの債権について定められた利率は、法定利率の変動にかかわらず固定である点に注意が必要である。

例えば、ある債権の遅延損害金について約定利率がなかったため、令和 2 年 4 月時点の法定利率（3 %）によって利率が定められた場合、その後法定利率がどれだけ変動したとしても、当該債権の遅延損害金の利率は事後的に変動せず、ずっと 3 % となる。この意味でいわゆる「変動金利制」が導入されたのではない（もちろん、約定利率を、法定利率と連動させる旨の特約をすることはできる。）。

### ※ 公債権の場合

地方自治法 231 条の 3 第 2 項

⇒ 延滞金の徴収に関する条例に定める割合の延滞金を徴収する。

市中金利に合わせて延滞金の割合が変更となる可能性はあるが、これは法定利率に関する改正とは直接は無関係である。

※ **法定金利の算出方法**

日銀が毎月公表している「新規かつ短期の貸出約定平均金利」(銀行が貸し付けたものに限る。)の過去5年間の60か月分を合計し、60か月で割った割合を「基準割合」(つまり、過去5年間の月の平均金利)とした上で、当期の基準割合と前記の基準割合を比較して金利差が1%以上生じたときは、その金利差(1%未満の端数は切り捨て)を加減する(新法404条4項)。

2019年1月の貸出約定平均金利は1%を下回る状態なので、改正法の施行時の基準割合を0.5%とし、施行後3年経過した時点において基準割合が1.7%だったとすると、0.5%と1.7%では1.2%の差があるため、1%(1%未満は切り捨て)を加算した4%が第2期における新たな法定利率となる。

**【自治体に求められる対応】 各契約における約定利率の確認!**

- 1 今回の改正はあくまで私債権に関するものであるため、公債権に関する取扱いには影響しない。
- 2 また、今回の改正は法定利率に係るものであるため、約定利率には影響しない。約定利率が法定利率に優先すること自体は変わらないため、これまで約定利率を用いてきた契約については、引き続きそれを使用することが可能である。

ただ、法定利率が5%であることを理由に、約定利率を5%としてきた契約については、今後は法定利率を理由にすることができなくなるため、引き続き5%を用いるためには相応の理由を用意する必要がある。

例えば、次の規定では、遅延損害金の利率が法定利率と同じ5%となっているが、これはあくまで約定利率として法定利率を同じ率を定めていることになるため、今回の改正により自動的に3%(変動制)に切り替わるわけではない。

Ex 建設工事請負契約約款

(履行遅滞の場合における損害金等)

第47条 受注者の責めに帰すべき事由により工期内に工事を完成することができない場合においては、発注者は、損害金の支払を受注者に請求することができる。

2 前項の損害金の額は、請負代金額から出来形部分に相応する請負代金額を控除した額につき、遅延日数に応じ、年5%の割合で計算した額とする。

- 3 実務上は約定利率を用いること大半であることからすると、法定利率が適用されるのは、予め遅延損害金に関する合意が存在し得ない不法行為に基づく損害賠償請求権と思われる(不法行為に基づく損害賠償請求権は発生と同時に遅滞に陥るとされ、新法419条1項により、発生日の翌日から法定利率(発生日における法定利率)による遅延損害金を支払う必要がある。)

## 2 改正点Ⅱについて（中間利息の控除を法定利率によることを明文化）

### 【関連条文】

（中間利息の控除）

- 第417条の2** 将来において取得すべき利益についての損害賠償の額を定める場合において、その利益を取得すべき時までの利息相当額を控除するときは、その損害賠償の請求権が生じた時点における法定利率により、これをする。
- 2 将来において負担すべき費用についての損害賠償の額を定める場合において、その費用を負担すべき時までの利息相当額を控除するときも、前項と同様とする。

### 【概要】

- (1) 中間利息の控除とは、損害賠償額の算定にあたり、将来において取得すべき利益を現在価値に換算するに際して、現在から将来までに生じるはずであった利息を控除することをいう。不法行為に基づく死亡又は後遺症事案において、就労可能年齢までの逸失利益の賠償額の算定によく用いられる方法である。

例えば、法定利率を年3%として、1年後に103万円の支払義務が生じる場合に、現時点で支払義務を負わせるときは100万円の支払義務を負わせることで足りる、という考え方がある。

- (2) この中間利息の控除にあたり、旧法下の判例においても法定利率によって行われてきたが、法定利率によることが明確化された。

法定利率については今回の改正により変動制が導入されたため、いつの時点の法定利率を用いるかが問題となることから、「損害賠償請求権の発生時点」とされた。この時点の法定利率によって定まった遅延損害金の率が事後的に変動しないことは前述のとおり。

### 【自治体に求められる対応】

- 1 中間利息の控除の方法はこれまでも行われてきたものであるため、計算自体に実務的な影響は少ない。
- 2 もっとも、法定利率が3%に引き下げられたため、遅延損害金の金額は減少することになる一方、不法行為事案における逸失利益の賠償金額は増加することになる。日本損害保険協会の資料（法制審議会民法（債権関係）部会第90会議）によれば、27歳男性（平均賃金：月額415,400円）の後遺症による逸失利益賠償額は、利率が5%から3%に引き下げられることに伴い、5560万円から7490万円に増加する試算が示されている。

この賠償額が増加する点は、損害保険における保険料に反映されることが予想される。

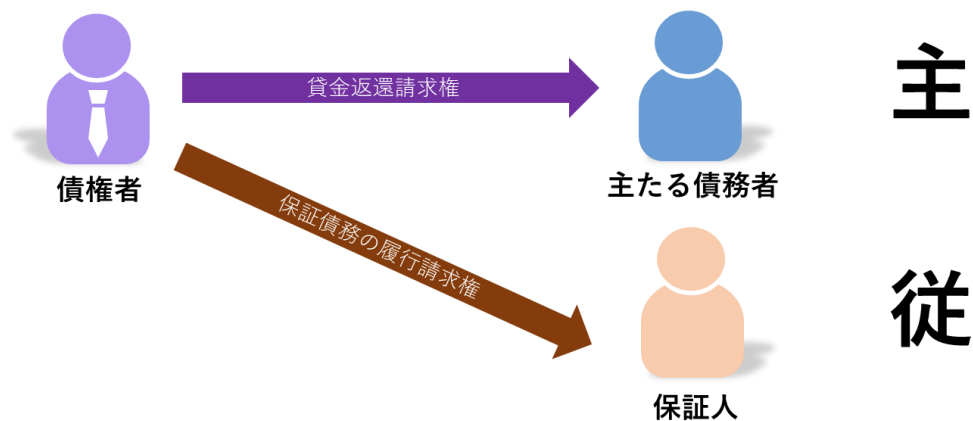
### 第3 保証契約に関する改正

#### 【改正のポイント】

- I. **個人根保証契約に対する規律（貸金等根保証契約における規律を拡大）**
  - ・ 契約締結時に書面又は電磁的記録により極度額を定める必要がある。
- II. **連帯保証人に対する履行の請求は、主たる債務者に影響しない**
  - ・ ただし、別段の意思表示があれば別
- III. **債権者の保証人に対する情報提供義務**
  - ・ 主たる債務の履行状況に関する情報の提供義務
  - ・ 主たる債務者が期限の利益を喪失した場合における情報の提供義務（個人保証）
- IV. **事業に係る債務のための保証人（個人）の保護**
  - ・ 保証意思宣明公正証書の作成

(前提) 保証債務・連帯債務・連帯保証債務の違い

◎ 保証債務とは？



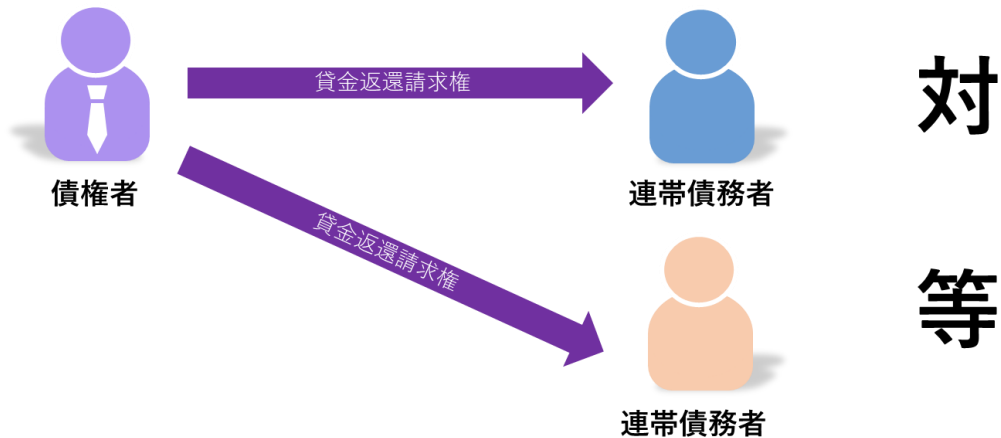
保証人とは、主たる債務者が履行しないときに、これに代わって債務を履行する債務者以外の者のことである。

主たる債務者と人的関係がある者が保証人となることが多いため、主たる債務者と保証人との間の契約関係と誤解されがちだが、あくまで債権者と保証人との間の契約であり、保証債務は、主たる債務者の債務と別個の契約である。

保証債務は、主たる債務の履行を担保する従たる債務であるため、債権者に対して「まずは主たる債務者に請求して欲しい」（催告の抗弁権）、「まずは主たる債務者のもつ財産から先に執行して欲しい」（検索の抗弁権）と主張して、保証債務の履行を拒むことができる。

また、従たる債務であるため、主たる債務が弁済や消滅時効の完成により消滅した場合には、保証債務も当然に消滅することになる（附従性）。

◎ 連帯債務とは？

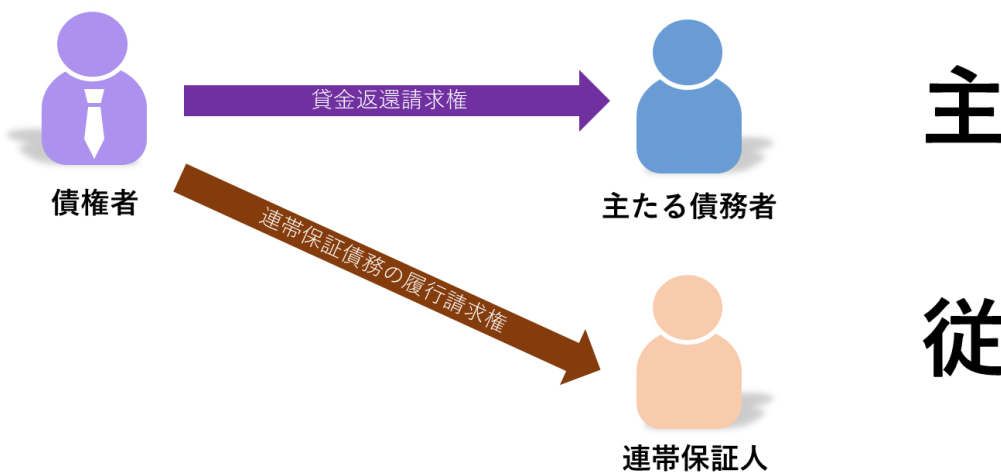


連帯債務とは、数人の債務者が同一の債務について、独立して全責任を負う債務のことをいう。

保証債務と異なり主従の差が存在せず、対等の関係にあることから「連帯」と表現される。全ての連帯債務者がそれぞれ全額の債務の履行する責任を負っていることから、債権者はどの債務者に対していくら請求しても構わない。連帯債務者は、催告の抗弁権や検索の抗弁権を主張することはできない。

それぞれ独立した契約であることから、一方の契約に生じた事由は他の契約に影響しないのが原則となる（相対的効力の原則）。ただし、債権の担保という性質上、弁済を始めとする一部の事由については他の契約にも影響するとされている（履行の請求、相殺、免除、消滅時効の完成等）。

◎ 連帯保証債務とは？



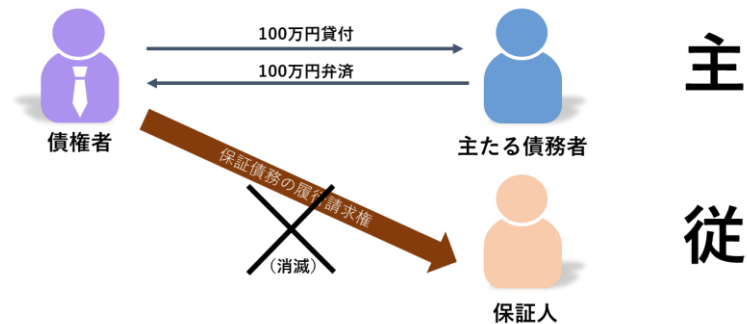
連帯保証とは、保証債務について、保証人が主たる債務者と連帯して債務を履行する責任を負う形態のことである。

保証債務としての性格は残っているため、連帯保証債務は従たる債務となるが、連帯関係にあるため、連帯保証人は主たる債務者と同じく全額の債務の履行する責任を負っている。

そのため、主たる債務者を無視して連帯保証人に履行を請求しても構わないし、連帯保証人は、催告の抗弁権や検索の抗弁権を主張することはできない。

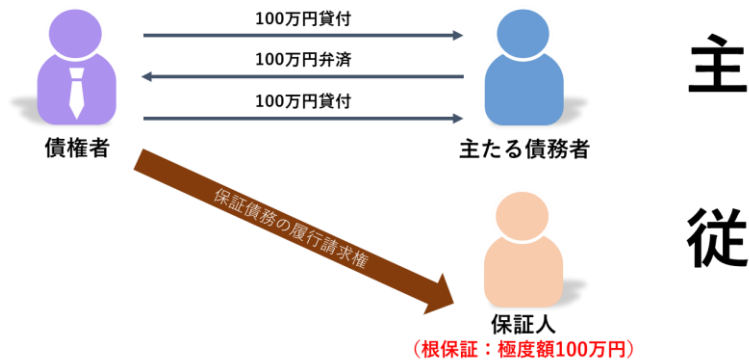
(前提) 通常の保証と根保証の違い

◎ 通常の保証



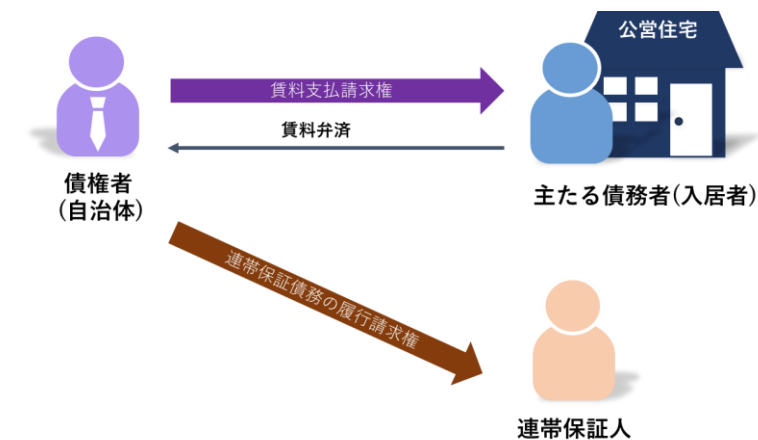
主債務が消滅すれば保証債務も消滅する。上記の例で主たる債務者が100万円を返済すれば、主たる債務が消滅すると同時に、保証債務も消滅する。

◎ 根保証



根保証は特定の債務を保証するものではないため、上記の例で主たる債務者が100万円を返済したとしても、保証債務は消滅しない。上記保証人は、主たる債務者が破産等をした場合に、100万円の範囲で、弁済責任を負うことになる。

◎ 公営住宅における保証



賃借人の賃料支払債務は毎月発生する。主たる債務者が賃料を支払っても、保証債務は消滅しない。したがって、公営住宅の保証人は「根保証」に該当する。



## 1 改正点Iについて（個人根保証に対する規律）

### 【関連条文】

（個人根保証契約の保証人の責任等）

**第 465 条の 2** 一定の範囲に属する不特定の債務を主たる債務とする保証契約（以下「根保証契約」という。）であって保証人が法人でないもの（以下「個人根保証契約」という。）の保証人は、主たる債務の元本、主たる債務に関する利息、違約金、損害賠償その他その債務に従たる全てのもの及びその保証債務について約定された違約金又は損害賠償の額について、その全部に係る極度額を限度として、その履行をする責任を負う

2 個人根保証契約は、前項に規定する極度額を定めなければ、その効力を生じない。

3 略

（個人根保証契約の元本の確定事由）

**第 465 条の 4** 次に掲げる場合には、個人根保証契約における主たる債務の元本は、確定する。ただし、第一号に掲げる場合にあっては、強制執行又は担保権の実行の開始があったときに限る。

一 債権者が、保証人の財産について、金銭の支払を目的とする債権についての強制執行又は担保権の実行を申し立てたとき。

二 保証人が破産手続開始の決定を受けたとき。

三 主たる債務者又は保証人が死亡したとき。

2 前項に規定する場合のほか、個人貸金等根保証契約における主たる債務の元本は、次に掲げる場合にも確定する。ただし、第一号に掲げる場合にあっては、強制執行又は担保権の実行の開始があったときに限る。

一 債権者が、主たる債務者の財産について、金銭の支払を目的とする債権についての強制執行又は担保権の実行を申し立てたとき。

二 主たる債務者が破産手続開始の決定を受けたとき。

### 【概要】

- (1) 根保証契約とは、一定の範囲に属する不特定の債務を主たる債務とする保証契約をいい、**保証にあたり債務額が事前に定められていない点に特徴がある。**

自治体の行う個人根保証としては、公営住宅の賃借人の債務の一切を保証する保証契約が代表例である。公営住宅の保証人は、「〇月分の賃料債務」という特定の債務について保証しているのではなく、当該公営住宅に係る賃貸借契約から生じる一切の債務を保証しているからである。

- (2) 根保証契約では保証契約締結時には債務額が定められていないため、保証人の責任が過大になるおそれがあることから、旧法では、貸金に関する根保証契約（貸金等根保証契約）について、限度となる額（＝極度額）を定めなければならないなどの規律がされていた。

根保証契約における保証人保護の必要性は、貸金等根保証契約に限らないことから、規律の対象を個人根保証契約一般に拡大することとなった。法人の根保証契約には適用されない。

- (3) 今回の改正により、貸金に限らず、個人根保証契約に関しては、契約締結時に書面又は電磁的記録により極度額を定めることが求められることになる。

- (4) なお、個人根保証契約の元本は、主たる債務者又は保証人が死亡したとき、保証人が破産

開始手続開始の決定を受けたとき等に確定する（新法 465 条の 4）。貸金等根保証契約と異なり、主たる債務者に破産手続開始の決定があっただけでは元本は確定しない。これは主たる債務者が破産したとしても、賃料債務を支払い続ける限り、当該賃貸借契約を終了させる必要性はないからである。

主たる債務の元本が確定した場合、保証人は極度額の範囲内において、当該元本及びこれに対する遅延損害金等についてのみ支払責任を負い、確定後に生じた債務について責任を負わない。

### 【自治体に求められる対応】

1 根保証の例としては、

- ・ 公営住宅の賃借人の債務の一切を保証する保証契約
- ・ 介護等の施設への入居者の負う各種債務を保証する保証契約

が該当する。したがって、保証人となろうとする者との間で保証契約を締結するときは、**その締結時点において、極度額として確定的な金額**を書面又は電磁的記録上定めておかなければならない。

ここで、関係書類に「極度額は賃料の○か月分」と記載されているだけでは、書面又は電磁的記録上に具体的な金額が記載されていないため、保証契約が無効となる可能性があるとしてされている（一問一答 135 ページ）。その関係書類に、賃料の月額が○万円であることが記載されているなど、保証人が負う責任の限度額がわかるようにしなければならない。

また、「賃料の○か月分」と定める場合、公営住宅の家賃は入居者の収入の状況によって変動するため、「入居当初の家賃○か月分」などと、**いつの時点の賃料を基準とするのか**を明確にしておかなければ、確定的な金額を定めたことにはならない可能性がある。

そして、このように設定した極度額に関しては、その後入居者の収入が増加し、家賃が増加したとしても、改めて保証人との間で極度額を変更しない限り、**極度額は増加しない**（新法 448 条 2 項）。

2 公営住宅の連帯保証に関しては、入居者から提出される「請書」などに極度額を記載することになる（様式の変更が必要）。

## Ex 請書

連 帯 保 証 人	個 人	現住所		電話番号		
		氏名・生年月日				
		極度額	円(又は入居時点の賃料の○か月分) (注)			
		職業				
		勤務先				
		使用者との関係				
	法 人	所在地				
		名称				

(注) 連帯保証人欄とは別の箇所に、賃料の月額が明記されている必要がある。

- 3 「公営住宅管理標準条例(案)」(平成8年10月14日付け建設省住宅局長通知(住総発第153号))では、保証人の確保を公営住宅への入居に際しての前提とすることから転換すべきであるとして、請書に関して規定した旧第10条1項1号を削除している(平成30年3月30日付け国土交通省住宅局住宅総合整備課長通知「公営住宅への入居に際しての取扱いについて」(国住備第503号))。このように、保証人の確保を求めない場合には、上記に挙げた個人根保証に関する規律は無関係となる。

この点、地域の実情等に応じて、入居者に保証人の確保を求めること自体は今後も否定されないところ、新法の施行と同時に保証人の確保を求めなくする自治体は少数と考えられることから(=保証人の免除を弾力的に運用する)、極度額の設定につき確実に運用していくことが重要といえる。

**Q** 極度額として、いくらぐらいを設定するのが妥当ですか。目安はありますか？

**A** 参考になる資料としては、平成30年3月30日国土交通省住宅局住宅総合整備課が作成した「極度額に関する参考資料」があります。

そこでは、賃貸住宅管理会社が訴訟提起して強制執行が完了するまで至ったケース(「家賃滞納発生に係る調査結果」)は「平均9.1か月経過、未納家賃の平均：9.7月分、強制執行経費平均：50.7万円」とされています。

また、「裁判所の判決における連帯保証人の負担額に係る調査」も行われており、裁判所の判決における連帯保証人の負担額の平均値は13.2か月分、最小値は2か月分、最大値は33か月分、中央値は12か月分とされています。

これらの調査結果を踏まえると、中央値である家賃の12か月分を目安に、これまでの滞納案件の使用料の回収状況、強制執行に要した費用、民間の賃貸借契約における相場を考慮して設定することになると考えられます。公営住宅においては家賃が民間よりも低廉に押さえられている点を踏まえると、「〇か月分」と表記する場合には、民間よりも月数が大きくなることはあり得ます。

**Q** 極度額として、「〇〇円」と具体的な金額を設定するべきでしょうか、それとも「家賃の〇か月分」とするべきでしょうか。それぞれにメリット・デメリットがありますか？

**A** 極度額に関しては、上記のとおり保証人保護の観点から「確定的な金額」を定めなければなりません。「使用料の〇か月分」と記載しても、家賃が月額いくらなのかを保証人が容易に認識できるようにする必要があります。そうすると、「使用料の〇か月分」と定めても、「〇〇円」と設定したのと変わらないこととなります。したがって、それぞれの方法に特段メリット・デメリットはないと考えられます。

**Q** 公営住宅の使用中に滞納使用料が発生した場合、保証人に対して請求することはできますか。また、請求できるとした場合、公営住宅の使用中に、連帯保証人から支払いを受けた累積額が極度額に達した場合、保証契約はどうなるのでしょうか？

**A** 元本が確定する前であっても、滞納使用料を連帯保証人に対して請求することはできると考えられます。

そして、極度額は、保証人が負う責任の上限額であることから、賃貸借契約の継続中であっても、保証人が極度額の履行をしたときは、保証債務は消滅すると考えられます。

その結果、当該賃貸借契約には保証人がいない状態となりますので、保証人を付ける場合には、改めて保証契約を締結することが必要となります。このとき、同一人物との間で保証契約を締結することも可能ですが、改めて極度額を明示して契約を締結する必要があります（新たな保証契約となりますので、新たに設定した「極度額」においては、前契約時に履行した金額は算入されません。）。

(補足)

(1) 根保証の典型である貸金の根保証では、通常、債権者は、主債務者の破産などで元本が確定してから保証人に対して履行を請求する意思を有しているため、債権者は、元本確定前には保証人に対する履行の請求を認めるべきではない、という見解があります。

今回の民法の改正でも、元本確定前には保証人に対して履行を請求できない旨を規定す

る改正案も示されましたが、結局、この改正は見送られたようです。

- (2) この論点に関しては、最判平成 24 年 12 月 14 日（民集 66-12-3559）が、貸金の根保証契約において元本確定期日でも保証人に対して保証債務の履行を求めることができるとしたことから、新法の下でも、債権者（貸與人）は、元本の確定前に保証人に対して保証債務の履行を請求できると解釈することが適当と考えられます（なお、元本確定事由は新法 465 条の 4（32 ページ）を参照して下さい。）。

そして、元本確定前に保証人が保証債務を履行した場合、その履行の限度で極度額が減少し、履行した額の累積額が極度額に達したときは、その時点で保証債務が消滅すると考えることが、公営住宅における当事者の意思に合致していると思われます。

- (3) このように考えると、公営住宅の使用中に保証人が極度額に達するまで履行をしたときは、保証債務が消滅するため、引続き保証人を求める場合には、改めて保証契約を締結することが必要となります。この根保証と極度額との関係は学説上の争いがありますが、現時点では、実務上はこの運用が無難と考えられます。

## 2 改正点Ⅱについて（絶対的効力）

### 【関連条文】

（主たる債務者について生じた事由の効力）

**第 457 条** 主たる債務者に対する履行の請求その他の事由による時効の完成猶予及び更新は、保証人に対しても、その効力を生ずる。

2 から 3 略

（連帯保証人について生じた事由の効力）

**第 458 条** 第 438 条（更改）、第 439 条第 1 項（相殺）、第 440 条（混同）及び第 441 条（相対効の原則）の規定は、主たる債務者と連帯して債務を負担する保証人について生じた事由について準用する。

（相対的効力の原則）

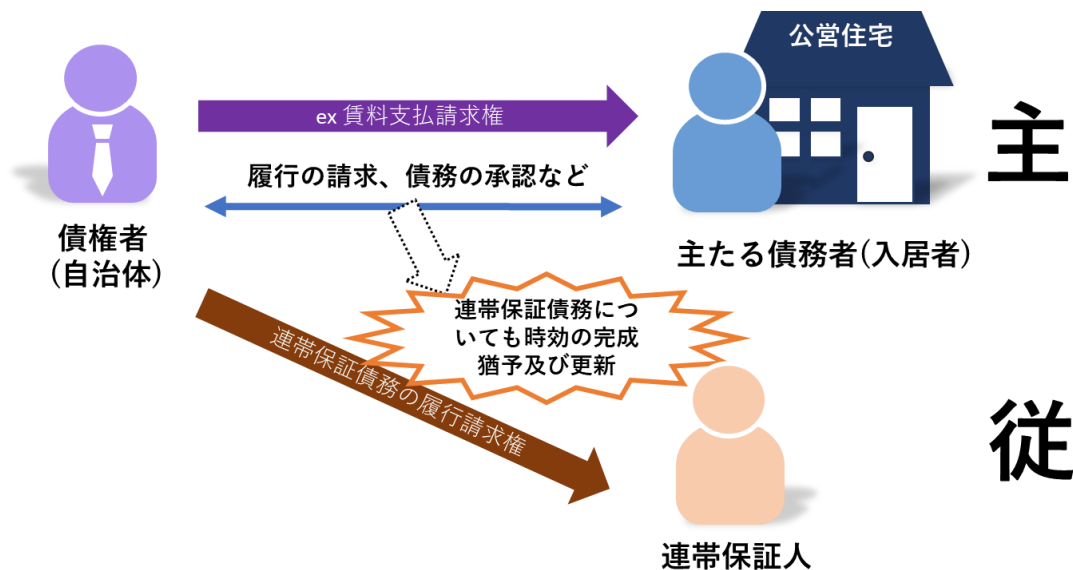
**第 441 条** 第 438 条、第 439 条第 1 項及び前条に規定する場合を除き、連帯債務者の一人について生じた事由は、他の連帯債務者に対してその効力を生じない。ただし、債権者及び他の連帯債務者の一人が別段の意思を表示したときは、当該他の連帯債務者に対する効力は、その意思に従う。

### 【概要】

#### (1) 主たる債務者に生じた事由の効力

連帯保証もその基本的な性格は保証債務であり、主たる債務の従たる債務としての性格を有していることから、主たる債務者に生じた事由は、連帯保証人にも影響する（保証契約の附従性）。

すなわち、主たる債務者に対する履行の請求その他の事由による時効の完成猶予及び更新は、保証人に対してもその効力を生ずるし（新法 457 条 1 項）、保証人は主たる債務者が主張することができる抗弁（相殺など）をもって債権者に対抗することができる（同条 2 項）。



連帯保証人は、主たる債務者と連帯して債務を履行する責任を負うとはいえ、その基本的な性質は保証債務である。

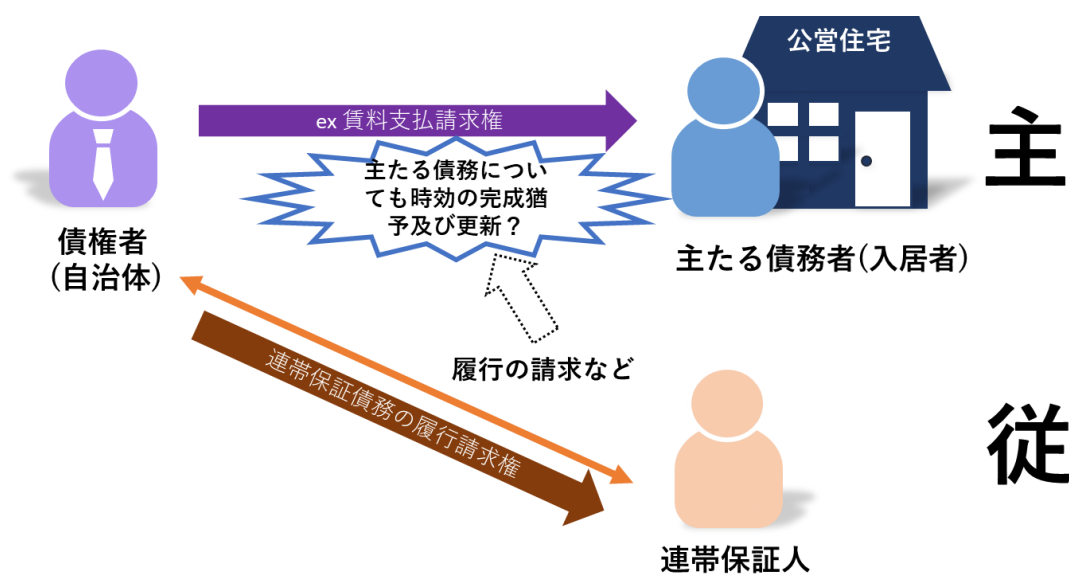
そのため、主たる債務が弁済や時効により消滅すれば、連帯保証債務も消滅する。逆に、主たる債務に時効の更新事由が発生すれば、連帯保証債務の時効も更新することになる。

## (2) 連帯保証人に生じた事由の効力

主たる債務は、連帯保証債務の従たる債務ではない。そのため、連帯保証人に生じた事由は主たる債務者に影響しないことが原則となる（相対的効力の原則）。

しかし、連帯債務と同様に、連帯保証人は主たる債務者と同じく全額の債務の履行する責任を負っていることから、例外的に、一部の事由が連帯保証人に生じた場合には、主たる債務にも影響を及ぼすものとされていた。

具体的には、連帯債務に関する規定が準用され、履行の請求、相殺及び消滅時効の完成等の事情が連帯保証人に生じた場合には、主たる債務についても影響するものとされていた。



一方、連帯保証人に履行の請求等の時効の完成猶予又は更新事由などが発生した場合に、主たる債務者の時効も完成猶予又は更新するのか？これが絶対的効力という問題である。

## (3) 連帯保証人に生じた事由についての今回の改正

連帯保証人に履行の請求があった場合に主債務者に対してもその効力が生ずるとなると、そのような履行の請求があったことを当然には知らない主債務者が知らない間に履行遅滞に陥っていたり、消滅時効期間の更新がされたりするなど不測の損害を被るおそれがあった。

そこで、相対的効力の原則を維持しつつ、絶対的効力が生じる事由を限定することとなった。具体的には、連帯保証人について履行の請求、免除、消滅時効の完成があったとしても、主たる債務には影響しないこととした。

一方、債権者・主債務者間で、連帯保証人に生じた効力が主債務者に対しても影響することについて合意している場合は、不測の損害は発生しない。

そのため、債権者・主債務者間で別段の合意をしている場合は、その合意内容（意思）に

従うこととなった（新法 441 条ただし書）。

なお、ここでいう「履行の請求」は、9 ページの裁判上の請求等と裁判外の請求（催告）の両方を含む。

◆ 連帯保証人に生じた事由の主たる債務への効力

	改正前 (458による準用)	改正後 (458による準用)
相対的効力の原則	○ (440)	○ (441)
履行の請求	○ (434)	×
更改	○ (435)	○ (438)
相殺等	○ (436)	○ (439 I)
免除	○ (437)	×
混同	○ (438)	○ (440)
時効の完成	○ (439)	×

連帯保証人に対して履行の請求をしても、時効の完成猶予の効力等は、主たる債務には及ばない。

【自治体に求められる対応】

1 自治体（債権者側）から見ると、主たる債務者が所在不明となり、連帯保証人としか連絡がつかない場合も想定されることから、連帯保証人に対する履行の請求については絶対的効力（＝主たる債務の時効の完成を猶予させる効果、履行遅滞に陥らせる効果）を持たせた方がよい。

そこで、連帯保証人に対する履行の請求等による消滅時効の完成猶予又は更新の効力が主たる債務にも及ぶ旨の合意を、絶対的効力を生じさせたい相手方（一般的には主債務者）との間ですることが適当と考えられる。

2 例えば、賃貸借契約書を交わす場合には、以下の条項を新たに設けることが考えられる。

【改訂の一例】（甲：自治体、乙：賃借人）

Ex 賃貸借契約書  
（連帯保証人）

第〇条 連帯保証人（以下「丙」とする。）は、本契約から生じる乙の債務を負担するものとする。本契約が更新された場合においても、同様とする。



2から4 略

(連帯保証人に対する履行の請求の効力)

第〇条 甲の丙に対する履行の請求は、乙に対しても、その効力を生ずるものとする。

賃貸借契約書を交わしていない場合には、例えば、「公営住宅使用許可書」や入居決定後に使用者が提出する「請け書」に以下の記載を新たに設けることが考えられる。

【改訂の一例】

Ex 請け書

連帯保証人は、使用者と連帯して、使用者の下記住宅の入居により生じた住宅使用料その他一切の債務を負担します。

連帯保証人に対する履行の請求は、使用者に対しても、その効力を生ずるものとします。

- 3 また、改正の前後で変更はないが、絶対的効力が生じるとされていたのは時効障害事由のうちあくまで「履行の請求」のみであり、「承認」には相対的効力しか生じない。つまり、連帯保証人が債務を承認したとしても、それによる時効の更新は主たる債務には影響しない。

そのため、消滅時効を更新させるために「承認」を求める場合（分割納付誓約書等を提出させる場合など）は、その相手方を間違えないようにする必要がある。

### 3 改正点Ⅲについて（情報提供義務 ※個人根保証契約に限定されない点に注意）

#### (1) 主たる債務の履行状況に関する情報提供義務

##### 【関連条文】

（主たる債務の履行状況に関する情報の提供義務）

**第 458 条の 2** 保証人が主たる債務者の委託を受けて保証をした場合において、保証人の請求があったときは、債権者は、保証人に対し、遅滞なく、主たる債務の元本及び主たる債務に関する利息、違約金、損害賠償その他その債務に従たる全てのものについての不履行の有無並びにこれらの残額及びそのうち弁済期が到来しているものの額に関する情報を提供しなければならない。

##### 【概要】

主たる債務者が主たる債務について債務不履行に陥ったものの、保証人が長期間にわたってそのことを知らず、保証人が請求を受ける時点では遅延損害金が積み重なって多額の履行を求められるという事態を避けるために、保証人に対する情報提供義務が設けられた。

この規定は、個人だけでなく、法人が保証人である場合も適用される。

##### 【自治体に求められる対応】

#### 1 情報提供義務の履行

自治体の対応としては、保証人からの請求があった場合に、本条の情報提供義務を確実に履行することに尽きる（したがって、様式等の変更は必要ではない。）。

債権者がこの義務の履行を怠り、保証人が損害を被った場合には、保証人は、債権者に対して、生じた損害の賠償を請求することになる（新法 415 条）。また、保証契約の解除も想定される。

そのため、主たる債務の履行状況について、正確に把握しておくことが必要となる。

#### 2 個人情報保護条例との関係

新法 458 条の 2 に規定する主たる債務の履行に関する情報は、個人情報保護条例の「個人情報」に該当するものの、法令の規定に基づき提供するものであるため、同条例上許容される外部提供に該当する。

したがって、保証人に対する情報の提供にあたり、主たる債務者の同意を必要としない。

もっとも、主たる債務者とのトラブルを避けるため、事前に、主債務者に対して配付する資料において、「保証人からの請求に基づき、主たる債務の元本及び主たる債務に関する利息、違約金、損害賠償その他その債務に従たる全てのものについての不履行の有無並びにこれらの残額及びそのうち弁済期が到来しているものの額に関する情報を保証人に対して提供する場合があります。」と記載しておくことが望ましいといえる。

## (2) 主たる債務者が期限の利益を喪失した場合における情報提供義務

### 【関連条文】

(主たる債務者が期限の利益を喪失した場合における情報の提供義務)

- 第 458 条の 3** 主たる債務者が期限の利益を有する場合において、その利益を喪失したときは、債権者は、保証人に対し、その利益の喪失を知った時から2箇月以内に、その旨を通知しなければならない。
- 2 前項の期間内に同項の通知をしなかったときは、債権者は、保証人に対し、主たる債務者が期限の利益を喪失した時から同項の通知を現にするまでに生じた遅延損害金（期限の利益を喪失しなかったとしても生ずべきものを除く。）に係る保証債務の履行を請求することができない。
- 3 前2項の規定は、保証人が法人である場合には、適用しない

### 【概要】

主たる債務者が期限の利益を喪失したにもかかわらず、保証人が長期間にわたってそのことを知らず、保証人が請求を受ける時点では遅延損害金が積み重なって多額の履行を求められるという事態を避けるために、情報提供義務が設けられた。

こちらの情報提供義務は、法人が保証人である場合には適用されない。

### 【自治体に求められる対応】

- 1 「期限の利益」とは、例えば金銭債務を1か月毎に12回に分けて分割して支払う約束がされている場合に、最後の支払分は12か月後に納付すればよく、支払いが猶予されているというメリットのことをいう。通常、分割債務については遅滞が複数回にわたった場合には残額を一括して納付しなければならない旨の約定がなされており、この残額を一括納付しなければならない状態に陥ることを「期限の利益の喪失」という。

**奨学金の返還債務**や、**滞納賃料等の分割納付誓約書**について、このような「期限の利益喪失約款」が設けられていることが多い。

一方、賃料債務は毎月発生するものであるため、賃料債務に滞納があっただけでは、本条の情報提供義務は生じない。

- 2 本条への対応としては、主たる債務者が期限の利益を喪失した場合に、本条の情報提供義務を履行することに尽きる（様式等の変更は不要）。

「知った時から2か月以内」とされているが、「知った時」と期限の利益喪失事由が生じた時は基本的に一致するので、債務の履行があったかどうかを適宜確認しておくことが必要である。

- 3 なお、個人情報保護条例との関係についても、新法458条の2と同様であり、主たる債務者に対して、保証人に対して情報提供することを事前に説明しておくことが望ましいといえる。

※ 注意点

主たる債務者が期限の利益を喪失すれば、保証人も、期限の利益を主張することはできなくなるが（附従性）、債権者が本条の通知をしなかったとしても、主たる債務についての期限の利益喪失の効果を保証人に対して主張できなくなるわけではない。

例えば、分割払いの金銭債務を負担している債務者が複数回にわたり支払期日に支払をしなかったため期限の利益を喪失した場合（＝残債務の全額の支払義務を負うことになった場合）、債権者が本条の通知を怠ったとしても、保証人が残債務全額の支払を拒否できるわけではない（＝履行期未到来を主張することはできない）。

あくまで保証人は通知を受けるまでの遅延損害金の支払を拒否できるとどまり（本条2項）、残債務全額に相当する保証債務は履行しなければならない。

#### 4 改正点Ⅳについて（事業に係る債務のための保証人（個人）の保護）

【関連条文】

（公正証書の作成と保証の効力）

**第 465 条の 6** 事業のために負担した貸金等債務を主たる債務とする保証契約又は主たる債務の範囲に事業のために負担する貸金等債務が含まれる根保証契約は、その契約の締結に先立ち、その締結の日前一箇月以内に作成された公正証書で保証人になろうとする者が保証債務を履行する意思を表示していなければ、その効力を生じない。

2 前項の公正証書を作成するには、次に掲げる方式に従わなければならない。

一から四まで （略）

3 前二項の規定は、保証人になろうとする者が法人である場合には、適用しない。

【概要】

- (1) 事業のために負担した貸金等債務についての保証契約においては、その保証債務の額が多額になりやすく、保証人の生活が破綻するおそれがあるため、リスクを自覚せずに安易に保証人になることを防止するため、公的機関である公証人が保証人になろうとする者の保証意思を確認することとし、この手続を経ていない保証契約を無効とした。
- (2) 本条の適用は、保証人が個人である場合に限定される。また、主債務者が株式会社で、その取締役が保証人となる場合など一定の場合は適用されない（新法 465 条の 9）。

【自治体に求められる対応】

自治体の事業者向け融資制度において、法人代表者以外の個人が連帯保証人になることは少ないと思われるが、該当する場合には所定の手続を経なければならない。

なお、貸与型の奨学金は「事業のために負担した貸金等債務」には該当しないものとされている（法務省民事局「民法（債権関係）の改正に関する説明資料―主な改正事項―」の 23 ページ）。

## 5 経過措置

### 【関連条文】

附則

(保証債務に関する経過措置)

**第 21 条** 施行日前に締結された保証契約に係る保証債務については、なお従前の例による。

2 保証人になろうとする者は、施行日前においても、新法第 465 条の 6 第 1 項(新法第 465 条の 8 第 1 項において準用する場合を含む。)の公正証書の作成を嘱託することができる。

3 公証人は、前項の規定による公正証書の作成の嘱託があった場合には、施行日前においても、新法第 465 条の 6 第 2 項及び第 465 条の 7(これらの規定を新法第 465 条の 8 第 1 項において準用する場合を含む。)の規定の例により、その作成をすることができる。

### 【概要】

(1) 保証債務に関する経過措置については、「保証契約の締結日」が基準となる。

したがって、施行日前に締結された保証契約に係る保証債務については、旧法が適用される。そのため、**施行日前に締結された個人根保証契約に関して、極度額を定める必要はない。**

また、連帯保証人に生じた事由の主債務者に対する効力や、情報提供義務についても、施行日後に締結された保証契約から新法が適用されることになる。

ただし、事業に係る債務のための保証人については、施行日前においても、公正証書の作成を公証人に嘱託することができる。

(2) 保証の対象となっている賃貸借契約が施行日後に更新された場合、当該賃貸借契約については更新時から新法が適用されるが、更新の際に新たな保証契約が締結されない限り、保証契約には旧法が適用される(一問一答 384 ページ)。ただ、もともと公営住宅には確定した賃貸終期が定められていないことが多いと考えられる。

以上を踏まえると、施行日前に締結された賃貸借契約に関する保証契約については、極度額を定める必要が生じるのは、**保証人を変更**するような場合に限られることになる。

また、後述(97 ページ)のとおり、「使用(入居)の承継」や「住宅の変更」があった場合は、連帯保証人との間で新たな保証契約の締結が必要と考えられるため、改めて保証契約が締結された時点から新法が適用されることになる。

## 第4 債権譲渡に関する改正

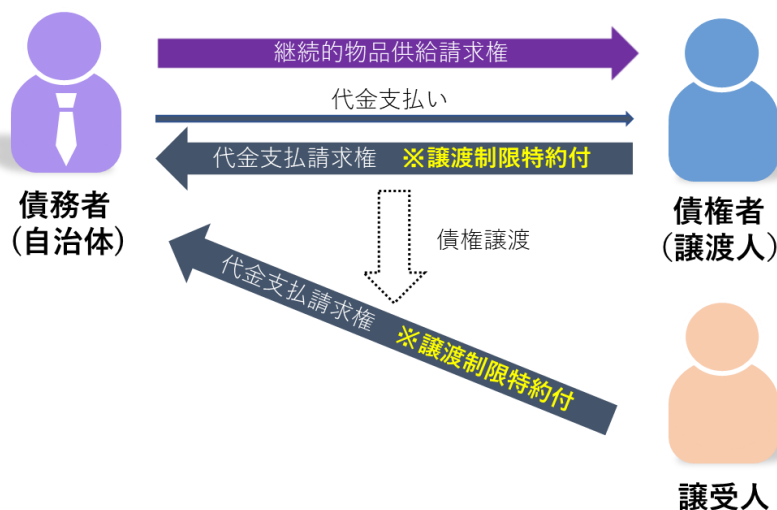
### 【改正の主なポイント】

- I. 譲渡制限特約付の債権の譲渡も有効となった。
- II. もっとも、譲渡制限特約付の債権であることにつき悪意・重過失の譲受人に対しては、債務者は、履行を拒否し、かつ譲渡人に対する弁済その他の事由を対抗することができるし、債権額相当額を供託することもできる。
- III. それと同時に、譲渡制限特約付の債権であることにつき悪意・重過失の譲受人は、債務者に対して譲渡人に対して履行を請求できることとなった。
- IV. その他
  - ・ 預貯金債権の債権譲渡は無効となる。
  - ・ 将来債権の譲渡が有効であること及びその規律が明文化された。
  - ・ 債権譲渡の債務者及び第三者への対抗要件に変更はない。
  - ・ 旧法の「異議なき承諾」は廃止された。

※ 債権譲渡と相殺につき無制限説が採用された点は省略

### 1 改正点Ⅰ及びⅡについて（債権の自由譲渡性と債務者の保護）

#### 【設例】



継続的な物品供給契約において、代金債権が譲渡された旨の通知が譲渡人よりが届き、譲受人から代金支払債務の履行を求められた。

- ① 譲渡人からの通知が届いた時点で、債務者である自治体が既に代金の支払いを終えている場合に、譲受人に対する債務の履行を拒否できるか？
- ② ①で代金の支払いが未了である場合には、譲受人に支払わなければならないか？
- ③ ②の場合に、自治体は代金相当額を法務局に供託することができるか？

【関連条文】

(債権の譲渡性)

**第466条** 債権は、譲り渡すことができる。ただし、その性質がこれを許さないときは、この限りでない。

2 当事者が債権の譲渡を禁止し、又は制限する旨の意思表示（以下「譲渡制限の意思表示」という。）をしたときであっても、債権の譲渡は、その効力を妨げられない。

3 前項に規定する場合には、譲渡制限の意思表示がされたことを知り、又は重大な過失によって知らなかった譲受人その他の第三者に対しては、債務者は、その債務の履行を拒むことができ、かつ、譲渡人に対する弁済その他の債務を消滅させる事由をもってその第三者に対抗することができる。

4 (略)

(譲渡制限の意思表示がされた債権に係る債務者の供託)

**第466条の2** 債務者は、譲渡制限の意思表示がされた金銭の給付を目的とする債権が譲渡されたときは、その債権の全額に相当する金銭を債務の履行地（債務の履行地が債権者の現在の住所により定まる場合にあっては、譲渡人の現在の住所を含む。次条において同じ。）の供託所に供託することができる。

2 前項の規定により供託をした債務者は、遅滞なく、譲渡人及び譲受人に供託の通知をしなければならない。

3 第1項の規定により供託をした金銭は、譲受人に限り、還付を請求することができる。

【概要】

(1) 譲渡制限特約が付された債権の譲渡の有効性

旧法466条は1項で債権の自由譲渡性を認めつつも、譲渡制限特約が付された債権については、債権の譲渡は「無効」と解されていた。これが、中小企業の資金調達の妨げになっていたとの指摘があったことから、今回の改正により、譲渡制限特約付の債権の譲渡も「有効」とされた（新法466条2項）。

したがって、譲渡制限特約付であったとしても、その債権を譲り受けた者が債権者となる。

(2) 債務者の保護

もっとも、債務者にとって見知らぬ第三者が弁済の相手方となることを防止したいという債務者の期待を保護するため、譲受人が譲渡制限特約について悪意又は重過失である場合には、債務者は、譲受人に対する履行を拒否することができ、かつ、譲渡人に対する弁済、相殺等の債務消滅事由をもって譲受人に対抗することができる（新法466条3項）。

また、譲受人が譲渡制限特約について悪意又は重過失か否かはケースバイケースであり、債務者が弁済の相手方を誤るリスクがあることから、債務者は、その債権の全額に相当する金銭を供託することができる（新法466条の2）。

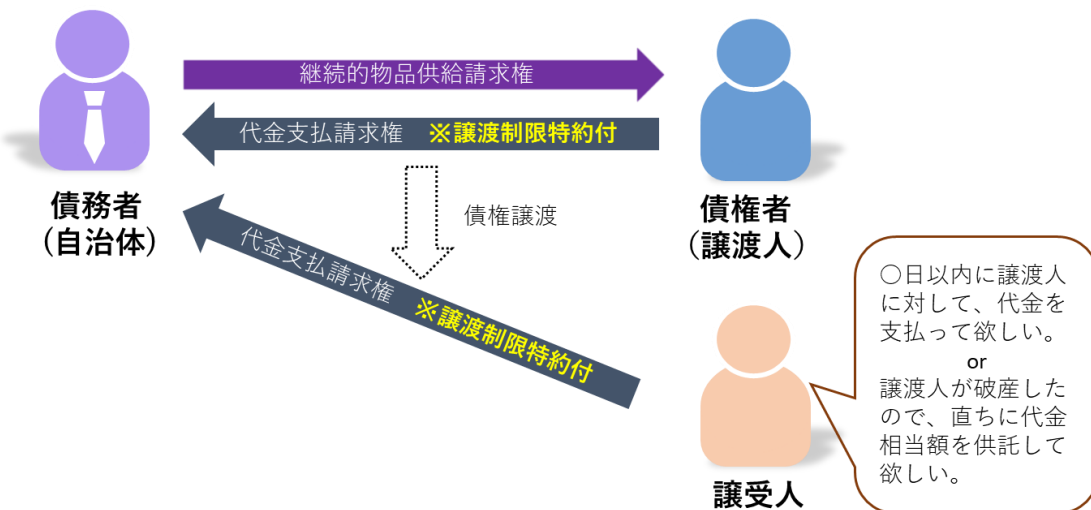
したがって、譲受人が譲渡制限特約について悪意又は重過失がある場合には、ケース①において、自治体は譲渡人に対する弁済による債権の消滅を譲受人に対抗することができ（これは債権譲渡の通知を受けた後の弁済であっても同様である。）、ケース②であっても、債務

の履行を拒否することができる。

ケース③にあるとおり、代金の全額に相当する金額を供託することもできる。この供託は、譲受人の悪意・重過失は問わない。

## 2 改正点Ⅲについて（譲受人の保護）

【設例】



継続的な物品供給契約において、代金債権が譲渡された旨の通知が譲渡人よりが届き、譲受人から代金支払債務の履行を求められた。

- ① 債務者である自治体が代金支払いを拒否したところ、譲受人より、債権者（譲渡人）へ履行することを催告する通知が届いた。どのように対応すればよいか。
- ② ①と同様に自治体が履行を拒否したところ、債権者（譲渡人）が破産手続を開始した旨の通知が届き、譲受人から代金全額を供託所に供託することを請求する旨の通知が届いた。どのように対応すればよいか。

### 【関連条文】

(債権の譲渡性)

#### 第466条 1から3 (略)

4 前項の規定は、債務者が債務を履行しない場合において、同項に規定する第三者が相当の期間を定めて譲渡人への履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、その債務者については、適用しない。

(譲渡制限の意思表示がされた債権に係る債務者の供託)

#### 第466条の2 (略)

第466条の3 前条第1項に規定する場合において、譲渡人について破産手続開始の決定があったときは、譲受人（同項の債権の全額を譲り受けた者であって、その債権の譲渡を債務者その他の第三者に対抗することができるものに限る。）は、譲渡制限の意思表示がされたことを知り、又は重大な過失によって知らなかったときであっても、債務者にその債権の全額に相当する金銭を債務の履行地の供託所に供託させることができる。この場合においては、同条第2項及び第3項の規定を準用する。



## 【概要】

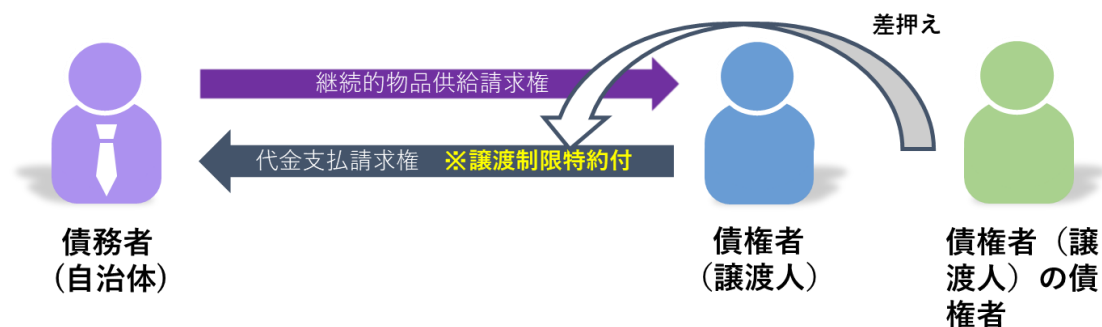
上記のとおり、民法は債務者の保護に関する規定を置いているが、譲渡制限特約付の債権を譲り受けること自体は非難されるべき事柄ではないので（債権者が資金調達のために債権者に債権を譲渡する場合など）、民法は、債権の譲受人を保護する規定も置くことで債務者の保護と譲受人の保護のバランスを図っている。

具体的には、債務者に対して、相当の期間を定めた上で、「譲渡人に対して」債務の履行をするように催告することができ、その期間内に履行がないときは、債務者は譲受人に対して債務を履行しなければならない（ケース①、新法 466 条 4 項）。

また、譲渡人について破産手続が開始されたときは、債務者に対して供託を求めることができる（ケース⑤、新法 466 条の 3）。これは、債務者（破産管財人）に債権の弁済がなされてしまうと、事実上譲受人が債権の満足を得ることが難しくなってしまうためとされている。

## 3 改正点Ⅳについて（債権差押えがあった場合の規律）

### 【設例】



債権者（譲渡人）の債権者が代金支払債権を差し押さえた旨の通知が裁判所より届いた。これに応じる必要があるか。  
債権を差し押さえたのが譲受人の債権者であった場合はどうか。

### 【関連条文】

（譲渡制限の意思表示がされた債権の差押え）

**第 466 条の 4** 第 466 条第 3 項の規定は、譲渡制限の意思表示がされた債権に対する強制執行をした差押債権者に対しては、適用しない。

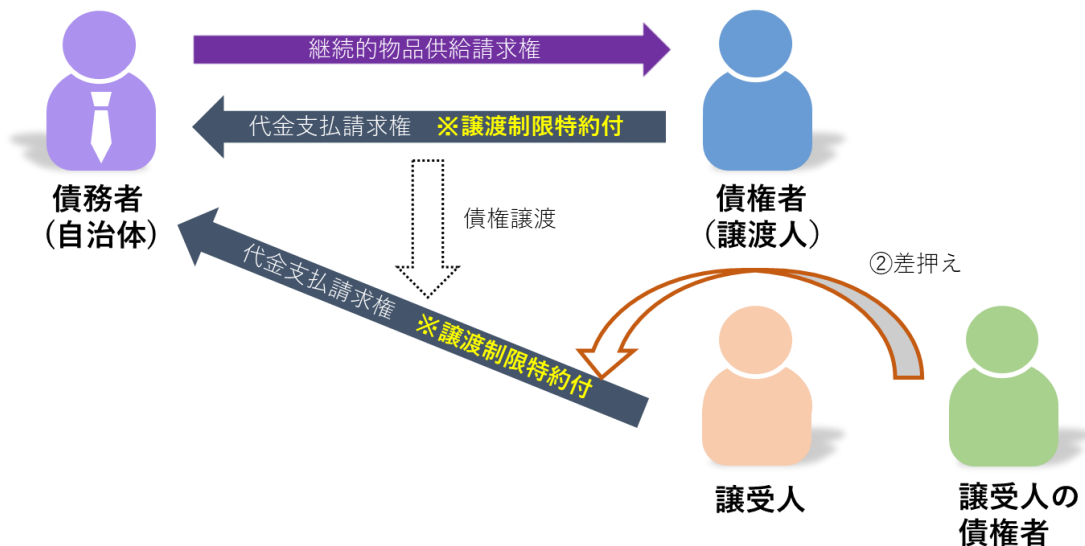
2 前項の規定にかかわらず、譲受人その他の第三者が譲渡制限の意思表示がされたことを知り、又は重大な過失によって知らなかった場合において、その債権者が同項の債権に対する強制執行をしたときは、債務者は、その債務の履行を拒むことができ、かつ、譲渡人に対する弁済その他の債務を消滅させる事由をもって差押債権者に対抗することができる。

【概要】

債権の差押えとは、つまるところ裁判所を通じて債務者の債権の譲渡を受ける(移転させる)ことを意味するところ、譲渡制限特約はこの債権の差押えを制限することはできない。したがって、譲渡制限特約付の債権を適法に差し押さえた債権者に対しては、債務者は、債務を履行しなければならない(ケース上段、新法466条の4第1項)。

他方、譲受人の債権者が譲渡制限特約付債権を差し押さえた場合の規律は、譲受人に対するものと同様である(ケース下段、同条2項)。すなわち、譲受人が譲渡制限特約について悪意又は重大な過失があるときは、債務者は債務の履行を拒否することができるし、譲渡人に対する弁済その他の債務を消滅させる事由をもって差押債権者に対抗することができる。

(参考)



譲受人の債権者が債権を差し押さえた場合であっても、差押えの対象となる債権は同じである以上、第三債務者(自治体)との関係で、差押債権者が譲受人より有利な立場に変わることはない。

【自治体に求められる対応】

「供託」という方法を意識!

- 1 自治体が資金調達のために債権を譲渡することは考えがたいため、債権譲渡が問題になるのは、専ら自治体に対する債権が譲渡されたときである。
- 2 一般的に債権譲渡がなされるのは継続的な契約に基づく債権又は金額が多額な債権(建設請負代金債権など)であるところ、自治体に対する債権については、契約により譲渡制限特約が付されているのが通常である。

Ex 建設工事請負契約書

(権利義務の譲渡等)

第〇条 受注者は、この契約により生ずる権利又は義務を第三者に譲渡し、又は承継させてはならない。ただし、あらかじめ、発注者の承諾を得た場合は、この限りでない。

2 受注者は、工事目的物、工事材料（工場製品を含む。以下同じ。）のうち第13条第2項の規定による検査に合格したもの及び第37条第3項の規定による部分払のための確認を受けたもの並びに工事仮設物を第三者に譲渡し、貸与し、又は抵当権その他の担保の目的に供してはならない。ただし、あらかじめ、発注者の承諾を得た場合は、この限りでない。

3 今回の改正により譲渡制限特約が付された債権の譲渡も有効とされたが、譲渡制限特約につき悪意又は重過失の譲受人に対しては履行を拒否し、かつ譲渡人に対する弁済、相殺等の債務消滅事由をもって譲受人に対抗することができることから、引き続き契約上は譲渡制限特約を付することが適当である。

4 譲受人の悪意又は重過失はあくまで個々の事例ごとに判断されることになる。譲渡制限特約が付されている契約書のひな形が公表されていることは、債権を譲り受けた者の悪意又は重過失を推認する方向で働くため、予めひな形を公表しておくことは有効といえる。

しかし、契約書ひな形の内容は固定的ではないため、この一事をもって悪意又は重過失が認定されるわけではないと解される（今後の裁判実務の動向を確認する必要がある。）。

5 今回の改正により、自治体としては、改正前と比較して、譲渡人から債権譲渡の通知が届き、又は譲受人から（譲渡人に対する）履行の催告若しくは供託の請求がされる可能性が高まったといえる。

自治体職員としては、とりあえず、譲渡制限特約付きの債権が譲渡された場合、**債務者である自治体は供託ができること**を押さえておくことが重要といえる。

また、例えば、譲渡人について破産手続が開始された場合で、譲受人から供託の請求があったときは、破産管財人に対して弁済してはならず、**供託をしなければならない**。制度の詳細は把握しておく必要はないにしても、二重弁済を余儀なくされる可能性もあることから、今回の改正により譲渡制限特約付きの債権が譲渡されたときの規律が新法に設けられたこと自体は把握しておくことが望ましい。

※ 「供託」とは？

1 供託とは、金銭、有価証券等を供託所（国の機関）に提出して、供託所がそれらの物を保管し、供託所を通じて、それらの物を権利者に取得させることにより、債務の弁済等の目的を達成しようとするための制度。供託所は基本的に法務局に設置されている。

- 2 当事者間で争いがある場合に常に供託できるわけではなく、法令に供託の根拠となる規定が必要となる。これまでは債権譲渡が行われただけでは法務局は供託を受け付けてくれなかったが、今回の改正により、債権譲渡が行われた場合には、供託を受け付けてくれることになる。

#### 4 その他の改正点について

##### 【関連条文】

(預金債権又は貯金債権に係る譲渡制限の意思表示の効力)

**第 466 条の 5** 預金口座又は貯金口座に係る預金又は貯金に係る債権（以下「預貯金債権」という。）について当事者がした譲渡制限の意思表示は、第 466 条第 2 項の規定にかかわらず、その譲渡制限の意思表示がされたことを知り、又は重大な過失によって知らなかった譲受人その他の第三者に対抗することができる。

- 2 前項の規定は、譲渡制限の意思表示がされた預貯金債権に対する強制執行をした差押債権者に対しては、適用しない。

(将来債権の譲渡性)

**第 466 条の 6** 債権の譲渡は、その意思表示の時に債権が現に発生していることを要しない。

- 2 債権が譲渡された場合において、その意思表示の時に債権が現に発生していないときは、譲受人は、発生した債権を当然に取得する。

- 3 前項に規定する場合において、譲渡人が次条の規定による通知をし、又は債務者が同条の規定による承諾をした時（以下「対抗要件具備時」という。）までに譲渡制限の意思表示がされたときは、譲受人その他の第三者がそのことを知っていたものとみなして、第 466 条第 3 項（譲渡制限の意思表示がされた債権が預貯金債権の場合にあっては、前条第一項）の規定を適用する。

(債権の譲渡の対抗要件)

**第 467 条** 債権の譲渡（現に発生していない債権の譲渡を含む。）は、譲渡人が債務者に通知をし、又は債務者が承諾をしなれば、債務者その他の第三者に対抗することができない。

- 2 前項の通知又は承諾は、確定日付のある証書によってしなれば、債務者以外の第三者に対抗することができない。

(債権の譲渡における債務者の抗弁)

**第 468 条** 債務者は、対抗要件具備時までに譲渡人に対して生じた事由をもって譲受人に対抗することができる。

- 2 第 466 条第 4 項の場合における前項の規定の適用については、同項中「対抗要件具備時」とあるのは、「第 466 条第 4 項の相当の期間を経過した時」とし、第 466 条の 3 の場合における同項の規定の適用については、同項中「対抗要件具備時」とあるのは、「第 466 条の 3 の規定により同条の譲受人から供託の請求を受けた時」とする。

##### 【概要】

#### (1) 譲渡制限特約付の債権が預貯金債権である場合の規律

これまでに述べた債権譲渡に関する規律は、譲渡制限特約付の債権が預貯金債権である場合（つまり債務者が銀行等である場合）には適用されない。すなわち、債務者が銀行等となる預貯金債権には譲渡制限特約が付されているところ、この預貯金債権が譲渡された場合、

その債権譲渡は無効となる（新法 466 条の 5 第 1 項）。

これは、銀行等の金融機関は、大量の預金債務を負うと同時に、大量の決済業務を頻繁に行うことから、債権者を確定させることについての必要性が一般の債務者よりも極めて高いためである。

ただし、譲渡制限特約付の預貯金債権であっても、債権差押えの対象となることには変わりはない（同条 2 項）。

なお、預貯金債権には譲渡制限特約が付されているのが通常であることから、基本的に譲受人の悪意又は重過失が認定されることになると考えられる。

## (2) 将来債権の譲渡

将来債権の譲渡についても有効であることが明文化され、債権譲渡の際に未発生ときは、発生と同時に当然に譲受人が取得することとなった（新法 466 条の 6）。

## (3) 債権譲渡の対抗要件

「対抗要件」とは、要は自己が債権者であることを主張することができるための要件であり、債権譲渡の債務者及び第三者に対する対抗要件は、旧法に引き続き、「譲渡人による債務者への通知」又は「債務者の承諾」である（新法 467 条。いずれも確定日付のあるものを要する。）。

これは、債権譲渡を受けるかどうかを検討している第三者は、債務者に問い合わせることによって、当該債権が他に譲渡されていないかを確認することができ、取引の安全が図られるためである。

このとき、譲受人による通知では足りないことに注意を要する。譲受人からの通知では、債務者において本当に債権譲渡がなされたかどうか確信を持ってないためである。

## (4) 異議なき承諾の廃止

旧法においては、債権譲渡について譲渡人からの通知が届いた際、特段異議をとどめずに承諾した場合は、譲渡人に対して主張し得た事由（例えば、弁済や相殺）を、譲受人に対して主張できなかった（旧法 468 条 1 項前段）。

今回の改正により、この「異議なき承諾」は廃止された。債務者は、対抗要件具備時までに譲渡人に対して生じた事由（弁済、相殺等）をもって譲受人に対抗することができる。

これは、債権が譲渡されたことを認識した旨を債務者が通知しただけで抗弁の喪失という債務者にとって予期しない効果が生じるのは債務者保護の観点から妥当ではないとの考慮に基づくものとされている（一問一答 160 ページ）。

## 第5 解除に関する改正

◆ 債務の履行がない場合などに債権者が取りうる手段

改正前		改正後	
債務不履行責任	履行遅滞	解除 (541) 損害賠償 (415)	債務不履行責任
	履行不能	解除 (543) 損害賠償 (415)	
	不完全履行	《不特定物の売買》 解除 (?) 損害賠償 (415) 追完請求 (?) 代金減額請求 (?)	
	請負人の瑕疵担保責任	解除 (635) 損害賠償 (634 II) 修補請求 (634 I)	
売主の担保責任 (瑕疵担保責任など)	《特定物の売買》 解除 損害賠償など	担保責任 (契約不適合)	解除 (541,542) 損害賠償 (415) 追完請求 (562) 代金減額請求 (563)  ※ 特定物、不特定物を問わない

上記のように、債務者に不履行があった場合や取引の目的物に瑕疵（通常有すべき性質を備えていないこと）があった場合の責任は、債務不履行責任に一本化され、取りうる手段についても明文の規定が設けられることになった。

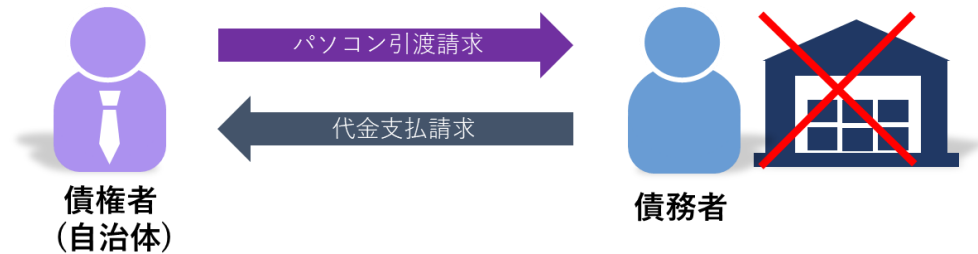
債権者が取りうる手段で共通するものは「解除」と「損害賠償」である。そこで、まずは「解除」と「損害賠償」に関する改正を取り上げる。

### 【改正のポイント】

- I. 債務者の不履行について、債務者に帰責事由（責めに帰することのできる事由）がない場合であっても、債権者は契約を解除できる。
- II. 債務者の不履行の程度が軽微である場合には、債権者は解除できない。
- III. 債務者の不履行について、債権者に帰責事由がある場合には、債権者は解除できない。
- IV. 催告解除、無催告解除の要件を明確化
  - ・ 債務者に債務の履行の機会を与えても無駄な場合は、無催告で解除できる。
- V. 新法の規律は、施行日後に締結された契約の解除から適用される。

## 1 改正点Iについて（債務者に帰責事由がなくても契約を解除できる）

### 【設例】



地震により在庫が保管されていた債務者の倉庫が倒壊し、納入予定のパソコンを他から調達しなければならなくなったことから、債務者は、期限内にパソコンを納品をすることができなくなった。

- ① 債務者から、「現時点では納品がいつになるかわからない。」と言われた場合に、債権者は契約を解除することができるか？
- ② 10台発注したところ、そのうち1台の納品が1日遅れるにとどまる場合はどうか？

### 【関連条文】

（催告による解除）

**第541条** 当事者の一方がその債務を履行しない場合において、相手方が相当の期間を定めてその履行の催告をし、その期間内に履行がないときは、相手方は、契約の解除をすることができる。ただし、その期間を経過した時における債務の不履行がその契約及び取引上の社会通念に照らして軽微であるときは、この限りでない。

### 【概要】

- (1) 旧法では、契約の解除は、債務不履行をした債務者に対する責任追及手段（制裁）として位置付けられてきたが、新法は、債務の履行を得られなかった債権者を契約の拘束力から解放する手段として位置づけられることとなった。

そのため、旧法では、契約の解除には債務不履行について債務者に帰責事由が必要とされていたが、今回の改正では**債務者の帰責事由は不要**となった。

- (2) 現実の場面としては、自然災害等により債務者による債務の履行が不可能となった場合において（ケース①）、その契約に代えて他の取引先と新たに契約をするケースが考えられる。

旧法の下では、契約の一方的な解除はできないため、別の契約を新たに締結するなどの対応に躊躇せざるを得ない状況にあった（上記のようなケースは通常は合意解除の手続が取られるが、新法下では合意書面を取り交わすことなく一方的に解除できることになった。）。

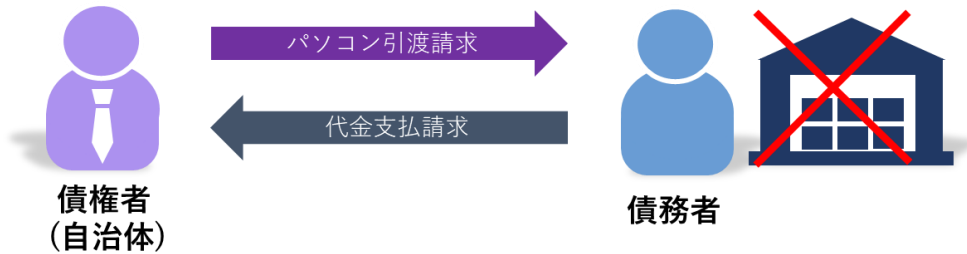
- (3) また、債務不履行の程度が軽微である場合は、債権者を契約の拘束力から開放する必要性がないため、債権者に解除権は認められていない（ケース②）。

軽微性の判断は、「契約及び取引上の社会通念に照らして」判断される。したがって、物の製作に必要な物品を供給する契約において、債務者の不履行が数量的にはごく僅かなものであっても、その不履行によって物の製作が不可能になるような場合は、軽微とはいえない。



## 2 改正点Ⅱについて（無催告解除の要件の明確化）

### 【設例】



地震により在庫が保管されていた債務者の倉庫が倒壊し、納入予定のパソコンを他から調達しなければならなくなったことから、期限内に債務者がパソコンを納品をすることができなくなった。

債務者から、「申し訳ないが、取引を中止したい。」と言われた場合、債権者は直ちに契約を解除して、他の取引先と売買契約を締結することができるか？

### 【関連条文】

(催告によらない解除)

**第542条** 次に掲げる場合には、債権者は、前条の催告をすることなく、直ちに契約の解除をすることができる。

- 一 債務の全部の履行が不能であるとき。
  - 二 債務者がその債務の全部の履行を拒絶する意思を明確に表示したとき。
  - 三 債務の一部の履行が不能である場合又は債務者がその債務の一部の履行を拒絶する意思を明確に表示した場合において、残存する部分のみでは契約をした目的を達することができないとき。
  - 四 契約の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合において、債務者が履行をしないでその時期を経過したとき。
  - 五 前各号に掲げる場合のほか、債務者がその債務の履行をせず、債権者が前条の催告をしても契約をした目的を達するのに足りる履行がされる見込みがないことが明らかであるとき。
- 2 次に掲げる場合には、債権者は、前条の催告をすることなく、直ちに契約の一部の解除をすることができる。
- 一 債務の一部の履行が不能であるとき。
  - 二 債務者がその債務の一部の履行を拒絶する意思を明確に表示したとき。

### 【概要】

解除の基本的な手続は、相当の期間を定めて履行の催告を行い、相当期間内に債務の履行がなかった場合に行うものであるが（催告解除）、債務者に債務の履行の機会を与えても無駄な場合は催告をする意味がないことから無催告解除が認められている。新法では、その類型が明確化された。

第2号の「履行を拒絶する意思を明確に表示」とは、単に履行を拒んだだけでは足りず、履行拒絶の意思がその後に翻されることが見込まれない程に確定的なものであることが必要とされる（一問一答 76 ページ）。上記のケースであれば、「履行を拒絶する意思を明確に表示した」といえると思われる。



### 3 改正点Ⅲについて（債権者に帰責事由がある場合）

【設例】



前の設例において、債務者の納品が遅れたのが地震による倒壊ではなく、債権者の発注に応じて段階的に納品が行われる約束だったところに、債権者からの発注が遅れたことが原因で債務者の納品が遅れた場合はどうか？

【関連条文】

(債権者の責めに帰すべき事由による場合)

**第543条** 債務の不履行が債権者の責めに帰すべき事由によるものであるときは、債権者は、前二条の規定による契約の解除をすることができない。

【概要】

上述のとおり、新法は、解除を、債務の履行を得られなかった債権者を契約の拘束力から解放する手段として位置づけられることとなった。債務不履行について債権者に帰責事由がある場合は、債権者を契約の拘束力から開放する必要性がないため、債権者は解除をすることができないこととされた。

### 4 経過措置

【関連条文】

附則

(契約の解除に関する経過措置)

**第32条** 施行日前に契約が締結された場合におけるその契約の解除については、新法第541条から第543条まで、第545条第3項及び第548条の規定にかかわらず、なお従前の例による。

【概要】

契約の解除に関する経過措置は、「契約の締結日」が基準となる。

したがって、施行日前に締結された契約に関して契約書の改訂を行う必要はなく、基本的には施行日後に締結される契約用に、契約書の改訂の要否を検討することになる（改訂については次の【自治体に求められる対応】を参照）。

**【自治体に求められる対応】**

**売買契約書の確認！**

**1 債務者の帰責事由の要否**

- (1) 既に契約書において、債務者に帰責事由がない場合であっても解除ができる形になっていることも多い。この場合は、今回の改正による特段の対応を要しない。

Ex 物品類売買契約書  
(買受人の解除権)

第〇条 買受人は、次の各号のいずれかに該当する場合は、この契約を解除することができる。

- (1) 売渡人が納入期限内にこの契約を履行しないとき、又は履行する見込みが明らかでないと買受人が認めるとき  
(2) 以下略

- (2) 他方、次のように契約の解除を債務者に帰責事由がある場合に限定している場合は、民法の規定よりも当事者の合意の方が優先するため、その限りで民法よりも債権者（自治体）に不利な内容となっていることになる。

上記のとおり改正された点を踏まえて、改めて要件を検討することが必要となる。

Ex 業務委託契約書  
(発注者の解除権)

第〇条 発注者は、受注者が次の各号のいずれかに該当するときは、この契約を解除することができる。

- (1) 正当な理由なく、業務に着手すべき期日を過ぎても業務に着手しないとき。  
(2) その責めに帰すべき事由により、履行期間内に業務が完了しないと明らかに認められるとき  
(3) 前2号に掲げる場合のほか、この契約に違反し、その違反により契約の目的を達成することができないと認められるとき。  
(4) 以下略

**2 債権者に帰責事由がある場合**

上記の規定では、債権者に帰責事由がある場合については特段触れていないことから、債権者に帰責事由があっても契約を解除できることになる。

ただし、相手方との間で意見が割れる可能性があるため、債権者に帰責事由がある場合の規律を明確にすることも考えられるが、自治体が債権者である場合に、あえて自治体に帰責事由がある場合は解除できない旨を明確にする必要はないと考えられる。

**3 軽微性の要否**

上記の規定では、いずれも「ただし、軽微であるときはこの限りではない」との留保がないため、不履行の程度が軽微であるか否かに関わらず解除できることになる。

これは、各号に掲げられている事由が軽微な違反ではないという判断が前提になっていると考えられ、現状のままでも構わないと考えられる。

#### 4 催告の要否

上記の規定では、「何らの催告を要せずに」と規定されていないため、各号に掲げられた事由が発生した際には、相当の期間を定めた催告をした上で、それでもなお当該事由が解消されない場合に解除することになる。

上記業務委託契約書に掲げられた事由に関しては、催告をする意味が乏しいと思われるため（特に第3号）、無催告解除をすることができる旨に改めることも考えられる。この場合、催告解除に関しても、別条又は別号（下の例）に規定を設けることも考えられる。

##### 【改訂の一例】

Ex 業務委託契約書

（発注者の解除権）

第〇条 発注者は、受注者が次の各号のいずれかに該当するときは、何らの催告を要せずに直ちにこの契約を解除することができる。

- (1) 正当な理由なく、業務に着手すべき期日を過ぎても業務に着手しないとき。
- (2) その責めに帰すべき事由により、履行期間内に業務が完了しないと明らかに認められるとき
- (3) この契約に違反し、発注者が相当の期間を定めて催告したにもかかわらず、乙がその違反を是正しないとき。
- (4) 前3号に掲げる場合のほか、この契約に違反し、その違反により契約の目的を達成することができないと認められるとき。
- (5) 以下略

（改訂例についての補足）

柱書において、無催告解除ができることを明確にした。催告をすれば債務不履行が是正される可能性があるときは、第3号により催告を行うことになる。なお、第1号に関しては、無催告解除を基本としたこととの関係から、「正当な理由なく」を削除していない。

## 第6 損害賠償に関する改正

### 【改正のポイント】

- I. **債務不履行全般について、債務者に帰責事由がないときは債務不履行による損害賠償責任を負わないことを明確化**
- ・ 帰責事由の有無の判断基準を明確化。
- II. **履行に代わる損害賠償ができる要件を明確化**

### 【設例】



あるイベントに使用する資材を購入したところ、納期までに届かなかったことから契約を解除し（新法542条1項4号）、急遽別の取引先から調達することとなった。そのとき、追加費用がかかってしまった。

次の場合に、この追加費用分を損害賠償請求ができるか。

- ① 単に債務者が資材を調達できなかったことが原因である場合
- ② 地震により道路が遮断されてしまったため納品できなかった場合
- ③ 債権者が注文内容を直前に変更したために納品が遅れた場合

### 【関連条文】

(債務不履行による損害賠償)

**第415条** 債務者がその債務の本旨に従った履行をしないとき又は債務の履行が不能であるときは、債権者は、これによって生じた損害の賠償を請求することができる。ただし、その債務の不履行が契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして債務者の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

2 前項の規定により損害賠償の請求をすることができる場合において、債権者は、次に掲げるときは、債務の履行に代わる損害賠償の請求をすることができる。

- 一 債務の履行が不能であるとき。
- 二 債務者がその債務の履行を拒絶する意思を明確に表示したとき。
- 三 債務が契約によって生じたものである場合において、その契約が解除され、又は債務の不履行による契約の解除権が発生したとき。

(損害賠償の範囲)

**第416条** 債務の不履行に対する損害賠償の請求は、これによって通常生ずべき損害の賠償をさせることをその目的とする。

2 特別の事情によって生じた損害であっても、当事者がその事情を予見すべきであったときは、債権者は、その賠償を請求することができる。

## 【概要】

1 旧法では、履行不能の場合に限って、債務者に帰責事由がない場合には債務者は債務不履行による損害賠償責任を負わない旨を規定していたが、判例（大判大正 10 年 11 月 22 日）では、履行遅滞など履行不能以外の債務不履行についても債務者に帰責事由がないときは債務不履行による損害賠償責任を負わないとされていた。

今回の改正は、この判例の考え方に沿ったものである。上記の設例では、債務者に帰責事由があるといえるのはケース①のみであるため、債務者が追加費用に関する損害賠償責任を負うのは同ケースのみとなる。

2 帰責事由の有無を「契約その他の債務の発生原因及び取引上の社会通念に照らして」判断することは、これまで実務的に行われていたことを条文上明確化したものである。

3 帰責事由の立証責任については、契約に基づく債務は履行されるのが原則であるから、債務不履行をした債務者側に「帰責事由がないこと」の立証責任がある（不法行為における故意・過失の立証とは逆）。

4 損害賠償には、「履行とともにする損害賠償」と「履行に代わる損害賠償」がある。

「履行とともにする損害賠償」とは、債務の履行がされたとしても残る損害の賠償であり、目的物の引渡しが遅れたことによる損害賠償（遅延賠償）がこれに当たる。他方、「履行に代わる損害賠償」とは、債務の履行がされたのと同じ経済的地位の回復を目的とする損害賠償であり、本来の履行に代わって目的物の価値の賠償（填補賠償）を請求するものである。

後者の「債務の履行に代わる損害賠償」の要件については、旧法に明文の規定がなかったことから、今回の改正により明確化したものである。

5 損害賠償の範囲についても、文言が「当事者が予見し、又は予見することができたときは」が「予見すべきであったときは」に改められたが、この改正自体は、従来の判断手法を変更するものではない。実際に予見したかしないか、予見することができたかできなかったか、ということではなく、予見すべきであったか否かという観点から判断されることになる。予見時期が契約時か不履行時なのか、という点は今後の解釈に委ねられている。

## 【自治体に求められる対応】

損害賠償に関しては違約金の定めを規定されていることが多いところ、違約金の支払義務を負うのは債務者に帰責事由がある場合に限定されていることが多い。

Ex 業務委託契約書  
(違約金)

第〇条の 次の各号のいずれかに該当する場合には、乙は、請負代金額の 10 分の

- 1 に相当する額を違約金として甲の指定する期間内に支払わなければならない。
- (1) 第○条第○項（※契約の解除）(略)、第○条第○項（※暴力団排除に係る契約解除）又は第○条第○項（※談合その他不正行為に係る解除）の規定によりこの契約が解除された場合
  - (2) 乙がその債務の履行を拒否し、又は、乙の責めに帰すべき事由によって乙の債務について履行不能となった場合
- 2 以下略

例えば、上記第2号において、債務者である乙は、債務不履行について自己に帰責事由がないときは違約金の支払義務を負わないことが明確にされている。

また、第1号についても、同号に挙げられている事由は、いずれも乙に帰責性のある事由であることが前提となっている。

しかし、「契約の解除」に関し、前述のように新法に合わせて債務者の帰責事由を不要とする条項に変更する場合には、債権者による契約の解除がなされたとしても、債務者に帰責事由がない場合には違約金の支払義務を負わない旨を第1号にも規定することが必要となる（元の第1号のままだと、乙に帰責事由がない場合であっても、甲が契約を解除すれば、乙は違約金の支払義務を負うことになる。）。

さらに、上記規定の下では、甲（自治体）において「乙の責めに帰すべき事由」の存在を立証しなければならないように読める。

そこで、新法415条に併せて、次のように修正することが適当である。

#### 【改訂の一例】

Ex 業務委託契約書  
(違約金)

第○条 次の各号のいずれかに該当する場合には、乙は、請負代金額の10分の1に相当する額を違約金として甲の指定する期間内に支払わなければならない。ただし、乙の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

- (1) 第○条第○項（※契約の解除）(略)、第○条第○項（※暴力団排除に係る契約解除）又は第○条第○項（※談合その他不正行為に係る解除）の規定によりこの契約が解除された場合
- (2) 乙がその債務の履行を拒否し、又は、乙の責めに帰すべき事由によって乙の債務について履行不能となった場合

2 以下略

(改訂例についての補足)

上記の例では、乙が違約金の支払義務を免れるためには、乙が自己の責めに帰することのできない事由によって履行不能となったことを立証しなければならない。また、甲が契約を解除したときでも、乙に帰責事由がなければ、乙は違約金の支払義務を負わない。



## 第7 売主の担保責任に関する改正

### 【改正のポイント】

- I. **基本的な手段は4つあり、追完請求及び代金減額請求について要件が規定された。**
- ・ 追完請求、代金減額請求、解除、損害賠償請求の4つ。
  - ・ 上記の解除及び損害賠償の要件は、既述の債務不履行による解除及び損害賠償と全く同じである。
- II. **買主の期間制限は、目的物の種類又は品質に契約不適合があることを「知った時から1年以内に通知すること」とされた。**
- ・ 数量が不足する場合や権利に契約不適合がある場合については、期間制限はない。
  - ・ 期間制限を踏まえた権利保存の方法も、不具合を通知すれば足りることとなった。
- III. **新法は、施行日後に締結された請負契約から適用される。**

### ◆（再掲）債務の履行がない場合などに債権者が取りうる手段

改正前		改正後		
債務不履行責任	履行遅滞	解除（541） 損害賠償（415）	履行遅滞	解除（541,542） 損害賠償（415）
	履行不能	解除（543） 損害賠償（415）	履行不能	解除（542） 損害賠償（415）
	不完全履行	《不特定物の売買》 解除（？） 損害賠償（415） 追完請求（？） 代金減額請求（？）	担保責任 (契約不適合)	解除（541,542） 損害賠償（415） 追完請求（562） 代金減額請求（563）  ※ 特定物、不特定物を問わない
	請負人の瑕疵担保責任	解除（635） 損害賠償（634Ⅱ） 修補請求（634Ⅰ）		
売主の担保責任 (瑕疵担保責任など)	《特定物の売買》 解除 損害賠償など			

上記のように、改正前の民法においては、売主の瑕疵担保責任について、解除及び損害賠償以外の手段はできないとされていたが、新法では、追完請求及び代金減額請求が認められている。

では、これらの請求権は、どのような場面で行使することになるのか？

## 1 改正点Iについて（担保責任の内容）

### 【設例】



- 車両を購入したところ、ブレーキに不具合が発覚した。
- ① 買主は、他の車両との交換を請求することができるか。
  - ② ブレーキの不具合が発覚したのが納品から3年経過していたときに、新車との交換を求めることはできるか。
  - ③ 買主は、代金額の減額を請求することができるか。
  - ④ 契約を解除して、車両を引き取ってもらうことができるか。
  - ⑤ 別の業者に修理してもらうため、修理費用を売主に請求できるか（損害賠償請求）。
  - ⑥ 買主は、⑤と引き換えに、代金の支払いを拒否することができるか。
  - ⑦ 売主から「不具合が生じたのは買主の運転方法が悪かったから」と言われた場合はどうか。
  - ⑧ 不具合の原因が売主にあるのか買主にあるのかわからない場合はどうか。

### 【関連条文】

#### （買主の追完請求権）

**第562条** 引き渡された目的物が種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しないものであるときは、買主は、売主に対し、目的物の修補、代替物の引渡し又は不足分の引渡しによる履行の追完を請求することができる。ただし、売主は、買主に不相当な負担を課するものでないときは、買主が請求した方法と異なる方法による履行の追完をすることができる。

2 前項の不適合が買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、買主は、同項の規定による履行の追完の請求をすることができない。

#### （買主の代金減額請求権）

**第563条** 前条第1項本文に規定する場合において、買主が相当の期間を定めて履行の追完の催告をし、その期間内に履行の追完がないときは、買主は、その不適合の程度に応じて代金の減額を請求することができる。

2 前項の規定にかかわらず、次に掲げる場合には、買主は、同項の催告をすることなく、直ちに代金の減額を請求することができる。

- 一 履行の追完が不能であるとき。
- 二 売主が履行の追完を拒絶する意思を明確に表示したとき。
- 三 契約の性質又は当事者の意思表示により、特定の日時又は一定の期間内に履行をしなければ契約をした目的を達することができない場合において、売主が履行の追完をしないでその時期を経過したとき。
- 四 前3号に掲げる場合のほか、買主が前項の催告をしても履行の追完を受ける見込みがないことが明らかであるとき。

3 第1項の不適合が買主の責めに帰すべき事由によるものであるときは、買主は、前2項の規定による代金の減額の請求をすることができない。



(買主の損害賠償請求及び解除権の行使)

**第 564 条** 前 2 条の規定は、第 415 条の規定による損害賠償の請求並びに第 541 条及び第 542 条の規定による解除権の行使を妨げない。

(移転した権利が契約の内容に適合しない場合における売主の担保責任)

**第 565 条** 前 3 条の規定は、売主が買主に移転した権利が契約の内容に適合しないものである場合(権利の一部が他人に属する場合においてその権利の一部を移転しないときを含む。)について準用する。

## 【概要】

### (1) 解除、損害賠償請求について

まず、売主の担保責任も債務不履行責任の 1 つであることから、これまで説明した解除及び損害賠償が可能である(新法 564 条)。

要件も一緒であることから、不適合の内容が軽微である場合には、契約を解除することはできない(新法 541 条ただし書)。ケース④のように、車両の売買契約においてブレーキに不具合がある場合は軽微な不適合には該当しない。

また、不適合の内容につき債務者(売主)に帰責事由がない場合には、損害賠償請求をすることはできない(新法 415 条 1 項ただし書。ケース⑦)。

### (2) 追完請求と代金減額請求について

上記 1 に加えて、新法では、担保責任として追完請求と代金減額請求が認められている。

#### ① 追完請求について

ア 追完請求とは以下の 3 つの請求であり、買主は選択的に行使することができる(新法 562 条)。

- ・ 修補請求(不具合を直して下さい)
- ・ 代替物引渡請求(不具合のないものと交換して下さい)
- ・ 不足物引渡請求(足りないものを補充して下さい)

イ 追完請求にあっては、売主は、買主に不相当な負担を課するものでない限り、売主は、買主が請求した方法と異なる方法による履行の追完をすることができる。例えば、ケース②では、修理した方が安価である場合、買主から代替物(新品)との交換を求められたとしても、修理による対応をすることができる。

なお、買主も、追完が不能なものについては、(無意味であるから)追完を請求することはできない(新法 412 条の 2)。

#### ② 代金減額請求について

代金減額請求は、これが行使されると、代金支払債務がその分圧縮されると同時に、目的物の引渡しも契約の内容に適合したものとみなされる。そのため、代金減額請求が行使されると、債務不履行がないことになるので、解除や損害賠償をすることはできなくなる。

代金減額請求の行使は、契約の一部解除と同じ状況を作り出すことになるので、解除と同様の要件（催告減額及び無催告減額）が定められている（新法 563 条）。

③ 買主に帰責事由がある場合

追完請求と代金減額請求は、買主に帰責事由がある場合には行使できない（ケース⑦、新法 562 条 1 項ただし書、563 条 3 項）。

買主と売主の双方に帰責事由がないときは、損害賠償請求以外の権利は行使できる。

いずれに帰責事由があるか不明であるときは（ケース⑧）、「買主に帰責事由があるともいえない」又は「売主に帰責事由がないともいえない」ことを意味するので、立証責任により、追完請求、代金減額請求、解除及び損害賠償請求が可能となる。

◆ 売主の担保責任の一覧

買主の取り得る手段		債務不履行についての 帰責事由	買主	売主	双方にない	期間制限
物の種類・品質・数量に関する契約不適合 権利移転面での契約不適合	追完請求 (562,565)	【下記3つから選択】 ・修補請求 ・代替物の引渡請求 ・不足分の引渡請求	× (562 II)	○ (追完不能な場合は×, 412条の2)	○ (同左)	不適合を知った時から1年以内 (売主の悪意・重過失の場合を除く) (566)
	代金減額請求 (563,565)	・催告後、相当期間経過 ・追完不能 ・明確な追完拒絶 ・定期行為の履行遅滞 ・追完の期待なし	× (563 III)	○	○	
	損害賠償請求 (564,565,415)		× (415但)	○	× (415但)	※数量及び権利に関する契約不適合には上記期間制限はない
	解除 (564,565)	催告解除 (541)	× (543)	○ (軽微なものは×,541但)	○ (同左)	
無催告解除 (542)		× (543)	○	○		
同時履行	反対給付（代金支払）と追完に代わる損害賠償請求との同時履行 (533)		○（全額を拒否することが信義則に反する場合を除く）			

## 2 改正点Ⅱについて（権利保存の通知の期間）

### 【設例】



上記の設例において、別の業者に修理してもらった。その修理費用を売主に請求しようと考えているが、売主への連絡が納品から1年以上経過していた場合であっても請求が可能か。

### 【関連条文】

(目的物の種類又は品質に関する担保責任の期間の制限)

**第566条** 売主が種類又は品質に関して契約の内容に適合しない目的物を買主に引き渡した場合において、買主がその不適合を知った時から1年以内にその旨を売主に通知しないときは、買主は、その不適合を理由として、履行の追完の請求、代金の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただし、売主が引渡しの際にその不適合を知り、又は重大な過失によって知らなかったときは、この限りでない。

### 【概要】

- (1) 目的物の種類又は品質に関して契約の内容に適合しない目的物を引き渡した場合の責任追及の期限は、買主が不適合を知った時から1年以内に通知することが必要となる。数量に関して不適合がある場合や権利に関して不適合がある場合は、売主にとっても明らかな不適合であるため、期間の制限は存在しない。  
上記のケースでは、納品から1年以上経過していたとしても、不具合を知ってから1年以内であれば、担保責任を追及できる。
- (2) 通知の内容としても、単に契約との不適合がある旨を抽象的に伝えるのでは足りないが、細目にわたるまでの必要はなく、不適合の内容を売主が把握できることが可能な程度に、不適合の種類・範囲を伝えることが想定されている（一問一答 285 ページ）。
- (3) ちなみに、この権利の保存は消滅時効の一般原則の適用を排除するものではないため、期間内の通知により保全された買主の権利は、消滅時効の一般原則に従うことになる。そのため、不適合を知った時から5年又は引渡し時から10年で時効により消滅する。

### 3 経過措置

#### 【関連条文】

附則

(贈与等に関する経過措置)

**第34条** 施行日前に贈与、売買、消費貸借（旧法第589条に規定する消費貸借の予約を含む。）、使用貸借、賃貸借、雇用、請負、委任、寄託又は組合の各契約が締結された場合におけるこれらの契約及びこれらの契約に付随する買戻しその他の特約については、なお従前の例による。

2から3 略

#### 【概要】

売主の担保責任を含む売買契約に関する経過措置は、「契約の締結日」が基準となる。

したがって、施行日前に締結された売買契約に関して契約書の改訂を行う必要はなく、基本的には施行日後に締結される売買契約用に契約書の改訂を行うことになる（改訂については次の【自治体に求められる対応】を参照）。

#### 【自治体に求められる対応】

##### 1 売買契約書の確認

(1) 担保責任についても当事者間の合意が優先するため、買主が民法とは異なる内容の担保責任を負う合意も有効である。例えば、担保責任の期間制限を1年ではなく、6月にすることもできるし、担保責任を負わない旨の合意も有効である。

自治体が有する土地等を民間に売却する場合には、担保責任を負わない旨の合意をすることがあるが、新法においても当該合意は有効である。

(2) 自治体が物品を購入する契約において、例えば以下の瑕疵担保責任に関する規定は、修補請求等を認めている点で新法における担保責任（契約不適合責任）と同趣旨のものとなっている。

しかし、代金減額請求についての規定がないなど、新法の担保責任とは明らかに異なる内容となっていることから、新法と異なる定めをすることが合理的かどうかを改めて検証する必要がある。

Ex 物品供給契約約款

(瑕疵の担保)

第〇条 乙は、納入した物品に瑕疵があるときは、別に定める場合を除き、所有権移転の日から1年間、その補修、引換え、補足又はこれに代えて若しくは併せて損害賠償の責を負うものとする。ただし、甲の指示により生じたものであるときは、この限りでない。

### 《主なチェック項目》

- 「瑕疵」という用語の有無
  - ⇒ 品質、種類及び数量に関して契約の内容と適合しない点があることを意味する内容に変更する必要がある。
  - ただし、住宅取引に係る契約書については、住宅の品質確保の促進等に関する法律（平成11年法律第81号）において「瑕疵」という用語が今後も使用されるため（同法2条5号）、変更する必要はない。なお、この「瑕疵」には数量に関する契約不適合は含まれていない。
- 修補以外の追完の方法に関する規定の有無
  - ⇒ 上記の例では「引換え」、「補足」が、代替物の引渡し又は不足物の引渡しに対応していると思われるが、用語を民法のそれと揃えるのが無難である。
- 買主の請求とは異なる方法による売主の履行の追完を可能とするかどうか
  - ⇒ 新法に合わせて規定することが適当と考えられる。
- 損害賠償請求及び契約の解除に関する規定の有無
  - ⇒ これらに関する規定がない場合、民法の定めによる趣旨なのか、これらの請求を認めない趣旨なのか不明確となることから、いずれも可能であることを明確にするのが適当といえる。解除は、催告解除、無催告解除のいずれでも構わない。
  - なお、代金減額請求を行使した場合には、同じ契約不適合を理由に解除及び損害賠償の請求はできない点に注意。
- 代金減額請求権の有無と基準日
  - ⇒ 代金減額請求に関する規定がないと、民法の定めによる趣旨なのか、これを認めない趣旨なのか不明確となることから、新法に合わせて規定することが適当である。
- 買主に帰責事由がある場合の請求の可否
  - ⇒ 上記の例の「甲の指示により生じたものであるとき」は、甲に帰責事由があるときを事案に合わせて具体化したものと解されるので、そのままでも構わないが、新法と同様の文言にすることも考えられる。
- 買主の権利行使の期間制限の期間
  - ⇒ 「所有権移転の日から1年以内」とあるので、新法の消滅時効期間（5年又は10年）よりも短くなっており、自治体に不利となっている。なお、「不適合を知った時から1年以内の通知」することは、もとの条項では求められていない。

【改訂の一例】

Ex 物品供給契約約款

(契約不適合責任)

第〇条 甲は、納入した物品に種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しない状態（以下「契約不適合」という。）があるときは、別に定める場合を除き、その修補、代替物の引渡し、不足物の引渡しによる履行の追完を請求することができる。ただし、乙は、甲に不相当な負担を課するものでないときは、甲が請求した方法と異なる方法による履行の追完をすることができる。

2 前項に規定する場合において、甲は、同項に規定する履行の追加の請求（以下「追完請求」という。）に代え、又は追完請求とともに、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができる。

3 第1項に規定する場合において、甲が相当の期間を定めて履行の追完の催告をし、その期間内に履行の追完がないときは、甲は、その不適合の程度に応じて代金の減額を請求することができる。この場合において、代金の減額の割合は納入日を基準とする。

4 追完請求、前項に規定する代金の減額の請求（以下「代金減額請求」という。）、損害賠償の請求及び契約の解除は、契約不適合が甲の責めに帰すべき事由によるものであるときはすることはできない。

5 甲が契約不適合（数量に関する契約不適合を除く。）を知った時から1年以内にその旨を乙に通知しないときは、甲は、その不適合を理由として、追完請求、代金減額請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただし、乙が引渡しの時にその不適合を知り、又は重大な過失によって知らなかったときは、この限りでない。

(改訂例についての補足)

① 第1項

新法の規定に沿って改訂した。

② 第2項

追完請求に代え、又は追完請求とともに、損害賠償の請求及び契約の解除ができることを明確にした。

また、代金減額請求と損害賠償請求及び解除は両立しないため、代金減額請求は除いた。

③ 第3項

新法の規定に沿って代金減額請求を規定したが、減額される代金額の算定方法は、新法上規定されていない。契約の内容に適合した目的物の価値と引き渡された物の価値に応じて減額し、その基準日を引渡日とするのが一般的と思われる。

④ 第4項

前述のとおり「契約不適合が甲の責めに帰すべき事由によるものであるとき」は、元の文言である「甲の指示により生じたものであるとき」でも構わない。現実にはそれほど差は生じないと思われるが、追完請求及び代金減額請求ができない場合がより限定される点で自治体に有利となる可能性はある。

また、損害賠償請求及び契約の解除に関しては、他の条項において買主に帰責事由がある場合には行使できない旨が規定されている場合もあるが、確認的な意味合いで、損害賠償及び契約の解除もできない旨を規定した。

⑤ 第5項

数量に関する契約不適合については権利行使の期間制限がないため、文言上除外した。

また、期間制限の起算点及び期間に関して新法 566 条の規定によっている（その方が、自治体を買主である場合には有利である。）。

しかし、引渡しから 1、2 年を担保責任の期限とする方法は広く取引社会に普及しているため、相手方によっては、従前の契約内容との関係で、新法とは異なる期間制限を設けざるを得ないことも考えられる。

その場合には、次のように改訂することも考えられるが、契約不適合の有無を判断する上で必要な期間を確保できるように注意しなければならない。

【改訂の一例】

Ex 物品供給契約約款  
(契約不適合責任)

第〇条 1 から 4 略

5 第1項から前項までに規定する追完請求、代金減額請求、損害賠償の請求及び契約の解除は、物件の納入日から1年以内に行わなければならない。ただし、契約不適合が乙の故意又は重大な過失により生じた場合には、当該請求を行うことのできる期間は10年とする。

6 甲は、納入した物品に契約不適合があることを知ったときは、第1項から第4条までの規定にかかわらず、その旨を速やかに乙に通知しなければ、追完請求、代金減額請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただし、乙がその契約不適合を知り、又は重大な過失により知らなかったときは、この限りではない。

2 「契約の内容」について

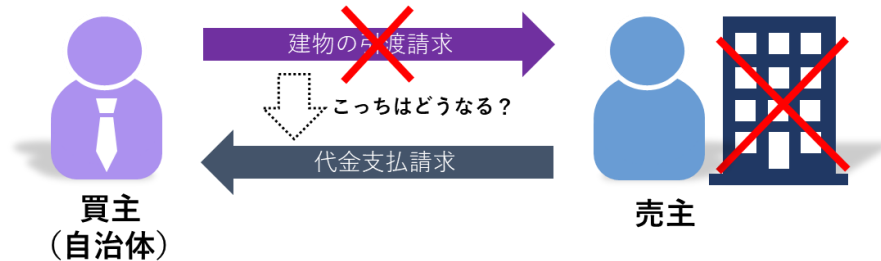
今回の改正により、「契約の内容」として、どのような種類、品質及び数量が求められているのが重要となった。「契約の内容」としてどのような種類、品質及び数量が求められているのか、言い換えれば契約不適合責任が発生する場合がどのような場合なのかを予め明確化する必要が出てきたといえる。

とりわけ「品質」が問題となることが多いことから、可能な限り、契約書や仕様書等で求める品質を明確にすることが必要となる。



## 第8 危険負担に関する改正

【設例】



ある建物を購入する契約を締結したところ、引渡し前に地震により建物が倒壊してしまった。

- ① 買主である自治体は、代金の支払いを拒むことができるか。
- ② 建物が引き渡された後、代金支払い前に建物が倒壊した場合はどうか。
- ③ 建物に耐震の不具合が見つかり、その補修作業を依頼している中で建物が倒壊した場合はどうか。

【改正のポイント】

- I. **当事者双方の責めに帰することができない事由により、債務を履行することができなくなったときは、債権者は反対債務の「履行を拒否」することができる。**
  - ・ 反対債務が消滅するのではなく、債権者が履行を拒否できることとなった。
  - ・ 履行不能の原因が債権者にある場合は、履行の拒否はできない。
- II. **目的物の引き渡し後に、当事者双方の責めに帰することができない事由によって目的物が滅失、毀損等した場合には、債権者は反対債務の履行を拒否することはできない。**

【関連条文】

(債務者の危険負担等)

**第 536 条** 当事者双方の責めに帰することができない事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者は、反対給付の履行を拒むことができる。

2 債権者の責めに帰すべき事由によって債務を履行することができなくなったときは、債権者は、反対給付の履行を拒むことができない。この場合において、債務者は、自己の債務を免れたことによって利益を得たときは、これを債権者に償還しなければならない

(目的物の滅失等についての危険の移転)

**第 567 条** 売主が買主に目的物（売買の目的として特定しものに限る。以下この条において同じ。）を引き渡した場合において、その引渡しがあった時以後にその目的物が当事者双方の責めに帰することができない事由によって滅失し、又は損傷したときは、買主は、その滅失又は損傷を理由として、履行の追完の請求、代金の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。この場合において、買主は、代金の支払を拒むことができない。

2 売主が契約の内容に適合する目的物をもって、その引渡しの債務の履行を提供したにもかかわらず、買主がその履行を受けることを拒み、又は受けることができない場合において、その履行の提供があった時以後に当事者双方の責めに帰することができない事由によってその目的物が滅失し、又は損傷したときも、前項と同様とする。



## 【概要】

1 旧法では、危険負担とは、当事者双方の責めに帰することができない事由により債務が履行不能となった場合に、反対債務は消滅するかどうかという問題として扱われていた。つまり、危険負担とは、目的物が滅失等した場合のリスクをどちらが負担するかという問題であった（買主が負担するのであれば、代金支払債務は残る。売主が負担するのであれば、代金支払債務は消滅する）。

この点、旧法下では「所有者が危険を負担すべき」という考え方から、特定物の売買にあつては、引渡し前であっても契約時から買主（債権者）が危険を負担することとなっていた（旧法 534 条 1 項）。冒頭の設定例のケース①では、買主は代金の支払いを拒むことができないこととなる。

この考え方は、買主に過大なリスクを負担させるものであるとして、圧倒的多数の学説がこれを批判し、実務上も引渡しまでは危険は移転しない（＝売主である債務者がリスクを負担する）こととなっていた。

2 今回の改正は、このような学説や実務の現状を踏まえ、「目的物を事実上支配する者が危険を負担すべきである」という考え方が採用された。ケース①のような場合、買主は代金を支払わなくてよいことされた。

3 他方、債務が履行不能となった場合、当事者双方の責めに帰することができない事由によるものであれば、契約の解除をすることができる（新法 541 条から 543 条）。そうすると、あえて反対債務を消滅するという構成を取る必要がないことから、「履行を拒否することができる」という構成となった。

順番的には、反対債務が履行不能となった場合、債権者は危険負担に基づき、反対債務の履行を拒否することができる（ケース①）。この段階では反対債務が消滅しているわけではないので、反対債務を確定的に消滅させたい場合は、契約を解除することになる。

解除の前に履行を拒否するケースとしては、複数の債権者の全員による解除権の行使が必要とされる場面において、債権者のうち 1 人が行方不明である場合など解除権の行使が事実上困難になる場合などが想定されている（一問一答 228 ページ）。

4 上記のとおり、危険負担は、「目的物を事実上支配する者が危険を負担すべきである」という考え方が根底にあることから、売買において目的物が引き渡された後は、その目的物が滅失、毀損等した場合であっても、買主（債権者）は代金の支払いを拒否することはできなくすべきであるし、その毀損等を理由に、修補請求や代金減額請求等を認めるべきではない。そこで、その旨が明文化された。ケース②では、倒壊したことを理由に、追完請求や代金減額請求をすることはできない。

これは、滅失、毀損等を理由にして修補請求や代金減額請求を行使することを否定したものであるから、滅失、毀損等の前に既に生じていた契約不適合を理由に、これらの請求をすること自体は可能である。ケース③でも、不具合があることによる価値の減少があったことを理由に、代金の減額（又は返還）を請求することはできる。

◆ 売買における危険負担

帰責事由	買主	売主	双方にない
目的物引渡債務が履行できなくなった場合の、代金支払債務の履行拒否	× (536 II)	(○)	○ (536 I)
目的物が引渡し後に滅失・損傷した場合に、滅失等を理由とした代金支払債務の履行拒否	× (536 II)	(○)	× (567 I 後)

※ 売主に帰責事由がある場合については、見解が分かれているため、かっこ書きとした（潮見佳男他編著「詳解改正民法」（商事法務、2018年、180ページなど）。

【自治体に求められる対応】

1 上記のとおり、民法の規定は実際の取引と整合していなかったことから、既に自治体の売買契約書においても、危険負担は合意により修正されていることが大半である。

例えば、下記の第2項においても引渡時に所有権が移転し、その際に危険が買主へ移転することになっている。物の引渡し前は売主が、引渡し後は買主が物の滅失等の危険を負担するという点自体は新法と適合しているため、その点を変更する必要はない。

Ex 物品類売買契約書

(所有権の移転、引渡し及び危険負担)

第○条 物品の所有権は、検査に合格したとき、又は前条第2項の協議が成立したときに、売渡人から買受人に移転し、同時にその物品は、買受人に対し引き渡されるものとする。

2 前項の規定により所有権が移転する前に生じた物品についての損害は、すべて売渡人の負担とする。

2 新法では、買主（債権者）の責めに帰すべき事由によって履行できなくなった場合には、買主（債権者）は代金支払を拒否することはできないことから、その旨を記載することも考えられる。

【改訂の一例】

Ex 物品類売買契約書

(所有権の移転、引渡し及び危険負担)

第〇条 物品の所有権は、検査に合格したとき、又は前条第2項の協議が成立したときに、売渡人から買受人に移転し、同時にその物品は、買受人に対し引き渡されるものとする。

2 前項の規定により所有権が移転する前に生じた物品についての損害は、買受人の責めに帰すべき事由により生じたものを除き、すべて売渡人の負担とする。

3 次に、新法によって危険負担は代金支払義務の履行拒否の問題となったため、「売渡人の負担とする。」は代金債務が消滅することは意味しない。上記のとおり最終的には解除の問題となるため、法律関係としては解除できる旨を規定することも端的といえる。

そこで、同趣旨の改訂を行うことも考えられる。

【改訂の一例】

Ex 物品類売買契約書

(所有権の移転、引渡し及び危険負担)

第〇条 物品の所有権は、検査に合格したとき、又は前条第2項の協議が成立したときに、売渡人から買受人に移転し、同時にその物品は、買受人に対し引き渡されるものとする。

2 当事者双方の責めに帰することができない事由により、引渡前に物品が滅失し、又は損傷した場合には、買受人は契約を解除することができる。

※ 毀損の場合には、1次的には売渡人に修繕義務を課し、修繕が不可能な場合や過度の費用を要する場合に解除を可能とすることも考えられる。

## 第9 請負人の担保責任に関する改正

### 【改正のポイント】

#### I. 売主の担保責任と請負人の担保責任の基本的な性質は同じである。

- ・ 請負の担保責任も債務不履行責任であり、基本的な責任は売買のそれと同じである。そのため、新法 559 条により、売主の担保責任の規定が準用されることになる。
- ・ その結果、注文者の請求権は、追完請求（修補請求）、報酬減額請求、解除及び損害賠償の4つである。

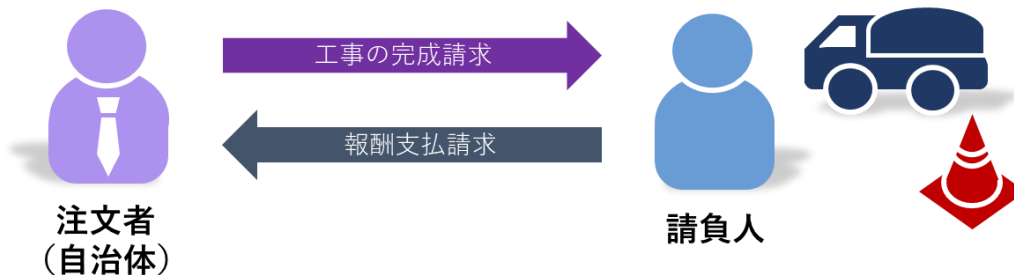
#### II. 請負人の割合的な報酬請求権があることを明確化した。

- ・ 「注文者の責めに帰することができない事由によって仕事を完成することができなくなったとき」と「請負が仕事の完成前に解除されたとき」に、注文者の受ける利益の割合に応じて報酬が請求できる。

#### III. 新法は、施行日後に締結された請負契約から適用される。

### 1 改正点1について（請負人の担保責任）

#### 【設例】



道路災害復旧工事を注文したところ、完成した道路に耐久性が低い部分が存在した。この場合に、注文者が取り得る手段は何か？

- ① 注文者は、修理を請求することができるか。
- ② 注文者は、報酬額の減額を請求することができるか。
- ③ 注文者は、代金の支払いを拒否することができるか。
- ④ 注文者は、請負契約を解除することができるか。
- ⑤ 別の業者に修理させる費用を請負人に請求できるか（損害賠償請求）。
- ⑥ ①から⑤の場合に、請負人への連絡が納品から1年以上経過していた場合はどうか。
- ⑦ ①から⑤の場合に、請負人から「不具合が生じたのは注文者の仕様に問題があったから」と言われた場合はどうか。

【関連条文】

(有償契約への準用)

**第 559 条** この節の規定(注：売買に関する規定)は、売買以外の有償契約について準用する。ただし、その有償契約の性質がこれを許さないときは、この限りでない。

(請負人の担保責任の制限)

**第 636 条** 請負人が種類又は品質に関して契約の内容に適合しない仕事の目的物を注文者に引き渡したとき(その引渡しを要しない場合にあつては、仕事が終了した時に仕事の目的物が種類又は品質に関して契約の内容に適合しないとき)は、注文者は、注文者の供した材料の性質又は注文者の与えた指図によって生じた不適合を理由として、履行の追完の請求、報酬の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただし、請負人がその材料又は指図が不相当であることを知りながら告げなかったときは、この限りでない。

(目的物の種類又は品質に関する担保責任の期間の制限)

**第 637 条** 前条本文に規定する場合において、注文者がその不適合を知った時から1年以内にその旨を請負人に通知しないときは、注文者は、その不適合を理由として、履行の追完の請求、報酬の減額の請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない

2 前項の規定は、仕事の目的物を注文者に引き渡した時(その引渡しを要しない場合にあつては、仕事が終了した時)において、請負人が同項の不適合を知り、又は重大な過失によって知らなかったときは、適用しない。

【概要】

(1) 請負人の仕事に瑕疵があるときは、つまるところ完成した仕事が契約の内容に適合していない場合であり、請負人の債務が履行されていないことと整理できる。

すなわち、請負の担保責任は、売主の担保責任と基本的な法的性質は同一であることから、売買の担保責任に関する規定が準用されている(新法 559 条)。

その結果、注文者に認められる権利は基本的に買主に認められている権利と同じであり、追完請求、報酬減額請求、解除及び損害賠償請求となる(ケース①から④)。

旧法では、土地工作物については仕事の目的物に瑕疵があつたとしても注文者は解除することはできないとされていた(旧法 635 条ただし書)。新法では、契約の内容と適合せず、かつ軽微なものでなければ、催告解除できることとなっている。

(2) 請負人の担保責任が制限される場合については、請負の性質に照らして、売買には存在しない規定が置かれている。

具体的には、注文者が材料を提供することや、注文者が仕事の指示をする場合もあるため、注文者の提供した材料の性質または注文者の与えた指図によって生じた不適合については、原則として担保責任を追及することはできないこととされている(新法 636 条本文)。

ケース⑥がこれに該当するが、ここでいう「指図」は、単に仕様書における記載だけでは足りず、当該請負契約の内容、当事者の知識の有無等を総合的に判断して、指図の具体性や拘束性が認められる場合に限られる。

(3) 担保責任の期間制限については、売買と同様、不適合を知った時から1年であり、期間制

限があるのは、種類又は品質が契約の内容に適合しない場合に限られる。ケース⑥では、不具合を知った時から1年以内であれば担保責任を追及することができる。

◆ 請負人の担保責任の一覧

注文者の取り得る手段		債務不履行についての帰責事由	注文者の供した材料又は注文者の指図による場合	請負人	双方にない	期間制限
仕事の種類・品質・数量に関する契約不適合	追完請求 (559, 562)	【下記3つから選択】 ・修補請求 ・代替物の引渡請求 ・不足分の引渡請求	× (636) ※ 数量に関する契約不適合を除く	○ (追完不能な場合は×, 412条の2)	○ (同左)	不適合を知った時から1年以内(請負人の悪意・重過失の場合を除く) (637) ※数量に関する契約不適合には上記期間制限はない
	報酬減額請求 (559, 563)	・催告後、相当期間経過 ・追完不能 ・明確な追完拒絶 ・定期行為の履行遅滞 ・追完の期待なし	× (636) ※ 同上	○	○	
	損害賠償請求 (559, 564, 415)		× (636) ※ 同上	○	× (415但)	
	解除 (559, 564)	催告解除(541)	× (636) ※ 同上	○ (軽微なものは×, 541但)	○ (同左)	
無催告解除(542)		× (636) ※ 同上	○	○		
同時履行	反対給付(報酬支払)と追完に代わる損害賠償請求との同時履行 (559, 533)		○ (全額を拒否することが信義則に反する場合を除く)			

【自治体に求められる対応】

1 請負契約書(請負契約約款)の確認

- (1) 請負人の担保責任についても、売主の担保責任と同様、当事者間の合意が優先するため、民法とは異なる内容の担保責任を負う合意も有効である。
- (2) 請負人の担保責任は、売主の担保責任と基本的な規律は同じであることから(新法559条による準用)、改訂を必要とするかチェックすべき箇所も概ね同じとなる。

Ex 業務委託・請負契約約款  
(瑕疵担保)

第〇条 甲は、成果物に瑕疵があるときは、乙に対して相当の期間を定めてその瑕疵の修補を請求し、又は修補に代え、もしくは修補とともに損害の賠償を請求することができる。ただし、瑕疵が重要ではなく、かつ、その修補に過分の費用を要するときは、発注者は、修補を請求することができない。

2 前項の規定による瑕疵の修補又は損害賠償の請求は、第〇条第〇項又は第〇項の規

定による引渡しを受けた日から2年以内に行わなければならない。ただし、その瑕疵が乙の故意又は重大な過失により生じた場合には、当該請求を行うことのできる期間は10年とする。

3 甲は、成果物の引渡しの際に瑕疵があることを知ったときは、第1項の規定にかかわらず、その旨を直ちに乙に通知しなければ、当該瑕疵の修補又は損害賠償の請求をすることはできない。ただし、乙がその瑕疵があることを知っていたときは、この限りではない。

4 第1項の規定は、成果物の瑕疵が仕様書の記載内容により生じたものであるときは、適用しない。ただし、乙が、その記載内容が不相当であることを知りながらこれを通知しなかったときは、この限りではない。

### 《主なチェック項目》

「瑕疵」という用語の有無

⇒ 品質、種類及び数量に関して契約の内容と適合しない点があることを意味する内容に変更する必要がある。

ただし、住宅取引に係る契約書については、住宅の品質確保の促進等に関する法律（平成11年法律第81号）において「瑕疵」という用語が今後も使用されるため（同法2条5号）、変更する必要はない。なお、この「瑕疵」には数量に関する契約不適合は含まれていない。

修補以外の追完の方法に関する規定の有無

⇒ 代替物の引渡し又は不足物の引渡しに関する規定がないと、民法の定めによる趣旨なのか、これを認めない趣旨なのか不明確となることから、新法に合わせて規定することが適当である（道路復旧工事のように種類や数量が問題にならない場合には、代替物の引渡しや不足物の引渡しに関する規定を設けることは要しない。）。

買主の請求とは異なる方法による売主の履行の追完を可能とするかどうか

⇒ 新法に合わせて規定することが適当と考えられる。

損害賠償請求及び契約の解除に関する規定の有無

⇒ これらに関する規定がない場合、民法の定めによる趣旨なのか、これらの請求を認めない趣旨なのか不明確となることから、いずれも可能であることを明確にするのが適当といえる。解除は、催告解除、無催告解除のいずれでも構わない。

なお、代金減額請求を行使した場合には、同じ契約不適合を理由に解除及び損害賠償の請求はできない点に注意。

代金減額請求権の有無と基準日

⇒ 代金減額請求に関する規定がないと、民法の定めによる趣旨なのか、これを認めな



い趣旨なのか不明確となることから、新法に合わせて規定することが適当である。

買主に帰責事由がある場合の請求の可否

⇒ 「成果物の瑕疵が仕様書の記載内容により生じたものであるとき」は、甲に帰責事由があるときを事案に合わせて具体化したものと解されるので、そのままでも構わないが、新法と同様の文言にすることも考えられる。

買主の権利行使の期間制限の期間

⇒ 「引渡しを受けた日から2年以内」とあるので、新法の消滅時効期間（5年又は10年）よりも短くなっており、自治体に不利となっている。

また、「その旨を直ちに乙に通知しなければ」という部分も、新法の「その不適合を知った時から1年以内にその旨を請負人に通知しないときは」よりも短くなっており、自治体に不利となっている。

【改訂の一例】

Ex 業務委託・請負契約約款

(契約不適合責任)

第〇条 甲は、成果物に種類、品質又は数量に関して契約の内容に適合しない状態（以下「契約不適合」という。）があるときは、乙に対して、その契約不適合の修補、代替物の引渡し、不足物の引渡しによる履行の追完を請求することができる。ただし、乙は、甲に不相当な負担を課するものでないときは、甲が請求した方法と異なる方法による履行の追完をすることができる。

2 前項に規定する場合において、甲は、同項に規定する履行の追完の請求（以下「追完請求」という。）に代え、又は追完請求とともに、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができる。

3 第1項に規定する場合において、甲が相当の期間を定めて履行の追完の催告をし、その期間内に履行の追完がないときは、甲は、その不適合の程度に応じて報酬の減額を請求することができる。この場合において、報酬の減額の割合は引渡日を基準とする。

4 追完請求、前項に規定する報酬の減額の請求（以下「報酬減額請求」という。）、損害賠償の請求及び契約の解除は、契約不適合（数量に関する契約不適合を除く。次項において同じ。）が甲の供した材料の性質又は甲の与えた指図によって生じたものであるときは行うことはできない。ただし、乙が、その材料又は指図が不相当であることを知りながら告げなかったときは、この限りではない。

5 甲が契約不適合を知った時から1年以内にその旨を乙に通知しないときは、甲は、その不適合を理由として、追完請求、報酬減額請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただし、乙が引き渡した時にその不適合を知り、又は重大な過失によって知らなかったときは、この限りでない。



(改訂例についての補足)

① 第1項

元の「ただし、瑕疵が重要ではなく、かつ、その修補に過分の費用を要するときは、発注者は、修補を請求することができない。」の部分は、旧法 634 条 1 項ただし書に相当する規定であるところ、瑕疵が重要である場合は、その修補に過分の費用を要するときでも修補が必要となり、請負人に過大な負担を課すことになるため、同文言は削除された。これに伴い、契約書上も、同文言を削除し、新法の規律を規定することが適当である。

② 第2項

契約の解除ができることを明確にした。また、代金減額請求と損害賠償請求及び解除は両立しないため、代金減額請求は除いた。

③ 第3項

新法の規定に沿って代金減額請求を規定したが、減額される代金額の算定方法は、新法上規定されていない。契約の内容に適合した目的物の価値と引き渡された物の価値に応じて減額し、その基準日を引渡日とするのが一般的と思われる。

④ 第4項

請負人の契約不適合責任の制限（新法 636 条）では、数量に関する契約不適合が除外されているため、同様に除外した。

「甲の供した材料の性質又は甲の与えた指図によって生じたものであるとき」は、元の文言のまま「仕様書の記載内容により生じたものであるとき」でも構わない。前者をより具体化したものが後者といえる。

また、損害賠償請求及び契約の解除に関しては、他の条項において買主に帰責事由がある場合には行使できない旨が規定されている場合もあるが、確認的な意味合いで、損害賠償及び契約の解除もできない旨を規定した。

⑤ 第5項

注文者の権利の期間制限（新法 637 条）では、数量に関する契約不適合が除外されているため、同様に除外した（第4項において除外）。

また、期間制限の起算点及び期間に関して新法 566 条の規定によっている（その方が、自治体が買主である場合には有利である。）。

しかし、引渡しから 1、2 年を担保責任の期限とする方法は広く取引社会に普及しているため、相手方によっては、新法とは異なる期間制限を設けざるを得ないことも考えられる。

その場合には、次のように改訂することも考えられるが、契約不適合の有無を判断する

上で必要な期間を確保できるように注意しなければならない。

【改訂の一例】

Ex 業務委託・請負契約約款  
(契約不適合責任)

第○条 1から4 略

5 第1項から前項までに規定する追完請求、報酬減額請求、損害賠償の請求及び契約の解除は、物件の納入日から1年以内に行わなければならない。ただし、契約不適合が乙の故意又は重大な過失により生じた場合には、当該請求を行うことのできる期間は10年とする。

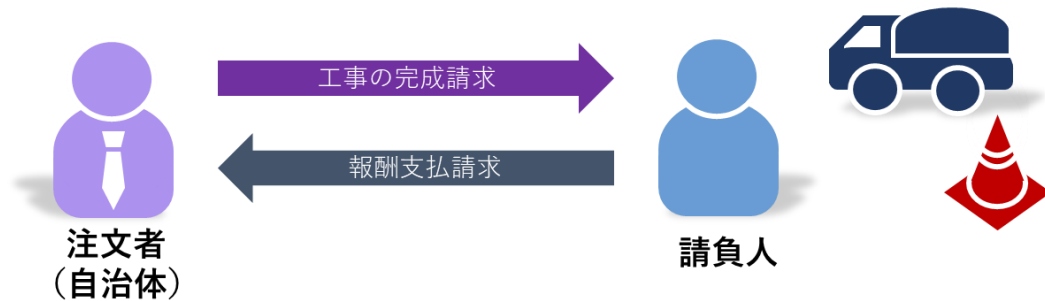
6 甲は、納入した物品に契約不適合があることを知ったときは、第1項から第4条までの規定にかかわらず、その旨を速やかに乙に通知しなければ、追完請求、報酬減額請求、損害賠償の請求及び契約の解除をすることができない。ただし、乙がその契約不適合を知り、又は重大な過失により知らなかったときは、この限りではない。

## 2 「契約の内容」について

売主の担保責任と同様、仕事の種類及び品質について、何が「契約の内容」の内容となっているのか、特に品質についてどのようなものが求められているのかを明確にすることが求められる。

## 2 改正点2について（注文者が受ける割合に応じた報酬）

### 【設例】



- ① 道路災害復旧工事を注文したところ、基礎作業の段階から工程が遅れ、大幅な遅延が見込まれたことから、注文者において請負契約を解除した。  
工事の再開のためには再度一から工事をしなければならないところ、請負人は既に作業をした部分について報酬を請求してきた。これを拒むことはできるか？
- ② 請負人の工事が8割方完成した段階で、自然災害により工事の続行が不可能となってしまった場合はどうか。

### 【関連条文】

(注文者が受ける利益の割合に応じた報酬)

**第634条** 次に掲げる場合において、請負人が既にした仕事の結果のうち可分な部分の給付によって注文者が利益を受けるときは、その部分を仕事の完成とみなす。この場合において、請負人は、注文者が受ける利益の割合に応じて報酬を請求することができる。

- 一 注文者の責めに帰することができない事由によって仕事を完成することができなくなったとき。
- 二 請負が仕事の完成前に解除されたとき

### 【概要】

- (1) 請負人が割合的な報酬を請求できる場合の1つとして「注文者の責めに帰することができない事由によって仕事を完成することができなくなったとき」が掲げられているが、これは、「注文者の責めに帰すべき事由」によるときは、危険負担の規定により、請負人が報酬を全額請求できる（＝注文者が報酬支払を拒否できない）ことが前提となっている。  
つまるところ、注文者の責めに帰すべき事由によるときは報酬の全額を、それ以外のときは割合的な報酬を請求できることになる。上記のケース②については、請負人は注文者の受ける利益の割合に応じて報酬を請求できる。
- (2) ただし、報酬を請求できるのは「注文者が受ける利益の割合に応じて」である。ケース①においては、注文者の受ける利益は残存していないことを理由に報酬支払いを拒否できる余地がある。また、ケース②においても、工程と価値は必ずしも一致するわけではないので、必ずしも請負代金の8割を支払うとは限らない。

## ◆ 請負人の報酬請求の範囲

	注文者	請負人	双方にない
報酬請求の範囲	全額を請求できる (536 II)	割合に応じて請求 できる (634)	割合に応じて請求 できる (634)

## 【自治体に求められる対応】

## 1 請負契約書の確認

- (1) 請負人の責めに帰すべき事由により契約が解除された場合などについては、請負人の報酬請求権を否定することも契約によっては考えられるが、その場合はその旨を明確に規定することとなる。
- (2) ただ、一般的な自治体の請負契約書では、以下のように出来形部分に応じた報酬を支給することが規定されていることも多い。

Ex 業務委託・請負契約約款  
(解除に伴う措置)

第〇条 発注者は、この契約が解除された場合においては、出来形部分を検査の上、当該検査に合格した部分及び部分払の対象となった工事材料の引渡しを受けるものとし、当該引渡しを受けたときは、当該引渡しを受けた出来形部分に相応する請負代金を受注者に支払わなければならない。この場合において、発注者は、必要があると認められるときは、その理由を受注者に通知して、出来形部分を最小限度破壊して検査することができる。

- 2 前項の場合において、検査又は復旧に直接要する費用は、受注者の負担とする。
- 3 略

- (3) なお、上記の規定は、「甲が受ける利益の割合に応じて」とされていないため、新法よりも受注者側に有利な内容となっているようにも読めるが、一般的には出来形部分に応じて支払うことと、甲が受ける利益の割合に応じて支払うことは同じになると考えられるため、改訂は不要と考えられる (=これまでの取引慣行を変更する必要はない。)

(参考) 受任者の報酬請求権の範囲



自治体は、個人番号を取り扱うデータ入力作業をある業者に委託した。この業者が、無断で他業者に事務を再委託したところ、当該再委託先にて個人番号の漏えいを起こしたことから、自治体は業務委託契約を解除した。このとき、自治体は業者に対して報酬を支払う必要があるか？

帰責事由	委任者	受任者	双方にない
報酬請求の範囲	全額を請求できる (536 II)	履行した割合に応じて請求できる (648 III)	履行した割合に応じて請求できる (648 III)

事務処理の労務に対して報酬が支払われる場合（履行割合型）は、受任者に帰責事由があったとしても履行した割合に応じて報酬を請求できる。委任事務の履行により得られる成果に対して報酬が支払われる場合（成果完成型）は、請負に近いため、請負に関する規定が準用される（648条の2第2項）。

上記の設例は前者の履行割合型に該当するところ、業者は履行した割合に応じて報酬を請求することができる一方、自治体に生じた損害の賠償もすることになる（当事者間の協議によるが、現実には相殺処理がなされる。）。

※ 準委任との関係

準委任とは、法律行為ではない事務の委託（656条）であり、多くの業務委託契約がこれに該当する。

準委任契約については、委任に関する規定が適用されることとなるが、請負に関する規定は適用されないため、担保責任は存在しないことになる。

そのため、業務委託契約書（又は業務委託契約約款）に、担保責任に関する規定は置かれていないことが多い。しかし、名称が「業務委託」であったとしても、その契約の内容が、一方が仕事の完成を約し、他方がそれに対して報酬を支払う内容であれば、請負契約とみなされ、請負に関する規定が適用されると解される。名称に拘らずに、その契約内容の実質に着目して契約を締結する必要がある。

### 3 経過措置

#### 【関連条文】

附則

(贈与等に関する経過措置)

**第 34 条** 施行日前に贈与、売買、消費貸借（旧法第 589 条に規定する消費貸借の予約を含む。）、使用貸借、賃貸借、雇用、請負、委任、寄託又は組合の各契約が締結された場合におけるこれらの契約及びこれらの契約に付随する買戻しその他の特約については、なお従前の例による。

2 から 3 略

#### 【概要】

請負契約に関する経過措置は、「契約の締結日」が基準となる。

したがって、施行日前に締結された請負契約に関して契約書の改訂を行う必要はなく、基本的には施行日後に締結される請負契約用に契約書の改訂を行うことになる。

## 第10 賃貸借契約に関する改正

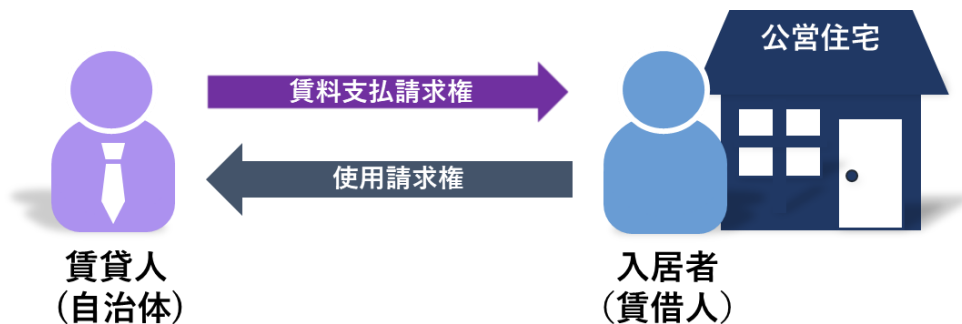
【賃貸借契約に関する改正の主なポイント】

- I. 賃借人の責めに帰すべき事由によって修繕が必要となったときは、賃貸人は修繕の義務を負わない（但し、公営住宅に関しては、公営住宅法に同趣旨の規定が既に存在）。
- II. 賃借人が修繕できる場合の要件を明文化した。
- III. 賃借物の一部が滅失等により使用及び収益ができなくなったときは、当然に賃料が減額される。
- IV. 賃借人の原状回復の範囲に、通常損耗分や経年変化分は含まれないことを明文化した。
- V. 敷金の定義及びその基本的な規律を明文化した。
- VI. 新法は、施行日後に締結された賃貸借契約から適用される。

※ 賃貸人たる地位の移転に関する改正は省略

### 1 改正点 I 及び II について（賃貸人の修繕義務と賃借人による修繕）

【設例】



- 公営住宅に住む賃借人から、雨漏りが生じているとの連絡があった。
- ① 老朽化が原因であると思われる場合、賃貸人は、自治体の費用で雨漏りを修繕する義務があるか。
  - ② 雨漏りの原因が、賃借人の使用方法が原因であった場合はどうか。
  - ③ 賃借人において雨漏りを修繕し、その費用を賃貸人に請求することができるか。

【関連条文】

(賃貸借)

**第601条** 賃貸借は、当事者の一方かがある物の使用及び収益を相手方にさせることを約し、相手方がこれに対してその賃料を支払うこと及び引渡しを受けた物を契約が終了したときに返還することを約することによって、その効力を生ずる。

(賃貸人による修繕等)

**第606条** 賃貸人は、賃貸物の使用及び収益に必要な修繕をする義務を負う。ただし、賃借人の責めに帰すべき事由によってその修繕が必要となったときは、この限りでない。

2 賃貸人が賃貸物の保存に必要な行為をしようとするときは、賃借人は、これを拒むことができない。  
(賃借人による修繕)

**第 607 条の 2** 賃借物の修繕が必要である場合において、次に掲げるときは、賃借人は、その修繕をすることができる。

一 賃借人が賃貸人に修繕が必要である旨を通知し、又は賃貸人がその旨を知ったにもかかわらず、賃貸人が相当の期間内に必要な修繕をしないとき。

二 急迫の事情があるとき。

(賃借人による費用の償還請求)

**第 608 条** 賃借人は、賃借物について賃貸人の負担に属する必要費を支出したときは、賃貸人に対し、直ちにその償還を請求することができる。

2 賃借人が賃借物について有益費を支出したときは、賃貸人は、賃貸借の終了の時に、第 196 条第 2 項の規定に従い、その償還をしなければならない。ただし、裁判所は、賃貸人の請求により、その償還について相当の期限を許与することができる。

(賃借人の通知義務)

**第 615 条** 賃借物が修繕を要し、又は賃借物について権利を主張する者があるときは、賃借人は、遅滞なくその旨を賃貸人に通知しなければならない。ただし、賃貸人が既にこれを知っているときは、この限りでない。

#### 【概要】

(1) 賃貸人は、賃貸の目的物を賃借人に対して使用及び収益させる義務を負うことから(新法 601 条)、そのために必要な修繕をする義務を負っている(新法 606 条 1 項本文)。

このとき、その修繕が賃借人の責めに帰すべき事由によって生じたものであるときは、賃貸人に修繕の義務がないことが明文化された(同条ただし書)。

(2) 賃貸の目的物は賃貸人の所有物であるため、賃借人は、賃貸人に無断で修繕をすることはできないのが原則である。

しかし、賃貸人が修繕をしない場合には実際に使用及び収益している賃借人に不利益が生じるため、例外的に賃借人が修繕できる 2 つの場合を明文化した(新法 607 条の 2)。

具体的には、次の場合に賃借人は修繕することができる。

① 賃借人が賃貸人に修繕が必要である旨を通知し、又は賃貸人がその旨を知ったにもかかわらず、賃貸人が相当の期間内に必要な修繕をしないとき。

② 急迫の事情があるとき。

(3) 賃借人による費用の償還請求については、改正は行われていない。基本的なルールとして、あくまで賃貸人が負担すべき必要費を賃借人が負担した場合に限り、費用の償還請求が認められることになる(民法 608 条 1 項)。

したがって、新法 607 条の 2 によって賃借人による修繕が認められる場合であっても、賃借人による費用償還請求権が認められるとは限らない点に注意が必要である。



## ◆ 賃借人の帰責事由と修繕義務等との関係

	賃借人に 帰責事由なし	賃借人に 帰責事由あり
賃貸人の修繕義務 (606)	負う	負わない
賃借人による修繕 (607の2)	可能 (607の2各号の要件を 満たすときに限る。)	可能 (同左)
賃借人による費用償還請求 権 (608)	ある	ない
賃借物の一部滅失等による 賃料の減額 (611)	減額される	減額されない
賃借人の原状回復義務 (621)	負わない	負う

## 【自治体に求められる対応】

## 1 公営住宅における賃貸人の修繕義務について

民法と一般法・特別法の関係にある公営住宅法（昭和26年法律第193号）では、民法とは別に事業主体の修繕義務を規定している（同法21条）。

すなわち、入居者の責めに帰すべき事由によって修繕する必要が生じたときを除き、事業主体が、公営住宅の家屋の壁、基礎、土台、柱、床、はり、屋根及び階段並びに給水施設、排水施設、電気施設その他の国土交通省令で定める附帯施設について修繕する必要が生じたときは、遅滞なく修繕しなければならないとされている。

また、各自治体の公営住宅条例では、この事業主体による修繕の範囲をさらに拡張し、畳の表替え、破損ガラスの取替え等の軽微な修繕及び給水栓、点滅器その他附帯施設の構造上重要でない部分の修繕（以下「軽微な修繕等」という。）に要する費用を除き、自治体の負担とされているのが一般的である（公営住宅管理標準条例（案）20条1項）。

つまり、軽微な修繕等のみ入居者負担とし、それ以外を自治体の負担としている。

今回の民法の改正は、特別法である公営住宅法及び公営住宅条例による規律を変更するものではないため、公営住宅の修繕に関する運用は変わらず、また様式の変更等も不要である。

ケース①の修繕は自治体の負担となる一方、ケース②では、賃貸人である自治体は修繕の義務を負わない。

## ◆ 賃借人の帰責事由と修繕義務等との関係（公営住宅の場合）

		賃借人に 帰責事由なし	賃借人に 帰責事由あり
公営住宅 における 賃借人の 修繕義務	(A) 公営住宅法21条所定の施設 ※ 条例で「畳の表替え、破損 ガラスの取替え等の軽微な修 繕及び給水栓、点滅器その他 附帯施設の構造上重要でない 部分の修繕」以外にまで範囲 を拡張していることが多い	負う（同法21条本 文）	負わない（同法第 21条ただし書）
	(B) 上記以外	負わない	
賃借人による修繕（607の2）		可能（607の2各号の要 件を満たすときに限 る。）	可能（同左）
賃借人による費用償還請求権（608）		ある	ない
賃借物の一部滅失等による賃料の減額（611）		減額される	減額されない
公営住宅における賃借人 の原状回復義務（621）	上記(A)	負わない	負う
	上記(B)	<b>通常損耗補修特約の可否</b>	

(参考) 公営住宅法21条所定の施設：家屋の壁、基礎、土台、柱、床、はり、屋根及び階段並びに給水施設、排水施設、電気施設その他の国土交通省令で定める附帯施設

## 2 賃借人による修繕

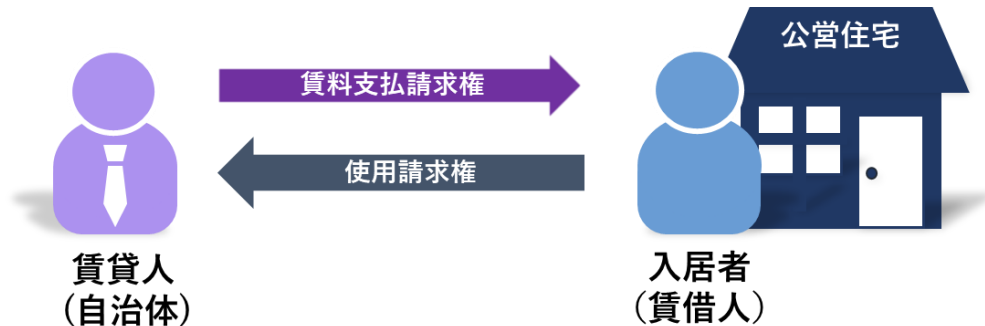
賃借人である自治体の修繕義務に関しては公営住宅法及び公営住宅条例に規定があるものの、賃借人による修繕に関しては、規定がないことが多いと思われる。

そのため、賃借人による修繕については、一般法である民法の規律に服することになり、所定の要件を満たすときは、賃借人も修繕することが可能となる。

もっとも、賃借人による修繕が可能であったとしても、費用負担は別の話であることから、賃借人の責めに帰すべき事由によって修繕する必要が生じた場合や軽微な修繕等に関しては、賃借人が費用を負担することになる（上記「◆ 賃借人の帰責事由と修繕義務等との関係」（88ページ）参照）。

## 2 改正点Ⅲについて（賃借物の一部滅失等による賃料の減額）

### 【設例】



公営住宅に住む賃借人から、雨漏りが生じているとの連絡があった。大規模な修繕工事が必要となったため、使用できない部屋が生じたことから、賃借人からその分の賃料を減額して欲しいとの申出があった。これに応じる必要があるか。

### 【関連条文】

(賃借物の一部滅失等による賃料の減額等)

- 第 611 条** 賃借物の一部が滅失その他の事由により使用及び収益をすることができなくなった場合において、それが賃借人の責めに帰することができない事由によるものであるときは、賃料は、その使用及び収益をすることができなくなった部分の割合に応じて、減額される。
- 2 賃借物の一部が滅失その他の事由により使用及び収益をすることができなくなった場合において、残存する部分のみでは賃借人が賃借をした目的を達することができないときは、賃借人は、契約の解除をすることができる。

### 【概要】

改正前においても賃借人の責めに帰することができない事由により賃貸の目的物の一部が滅失したときは、賃借人の請求により賃料が減額される旨が規定されていたが(旧法 611 条 1 項)、一部滅失に限らず、使用及び収益できなかった部分の割合に応じて、当然に減額されることとなった。

なお、1 の「◆ 賃借人の帰責事由と修繕義務等との関係」(88 ページ) も参照

### 【自治体に求められる対応】

#### 公営住宅について

- 1 公営住宅に関しては、公営住宅法及び公営住宅条例において住宅の一部が滅失等をした場合の賃料減額に関する規定は設けられていないことから、上記新法の規律に服することになる。

上記のケースもこれに該当する余地があるが、具体的な適用場面は今後の事例の集積や解釈を待つ必要があると考えられる。民間賃貸住宅に関しては、国土交通省が「民間賃貸

住宅に関する相談対応事例集～賃借物の一部使用不能による賃料の減額等について～」  
(平成 30 年 3 月) が公表されている。

- 2 また、国土交通省「賃貸住宅標準契約書」(平成 30 年 3 月版) の第 12 条第 1 項 (一部減失等による賃料の減額) では、次のように規定し、当事者間で減額割合や減額期間、減額の方法等について協議することとしている。

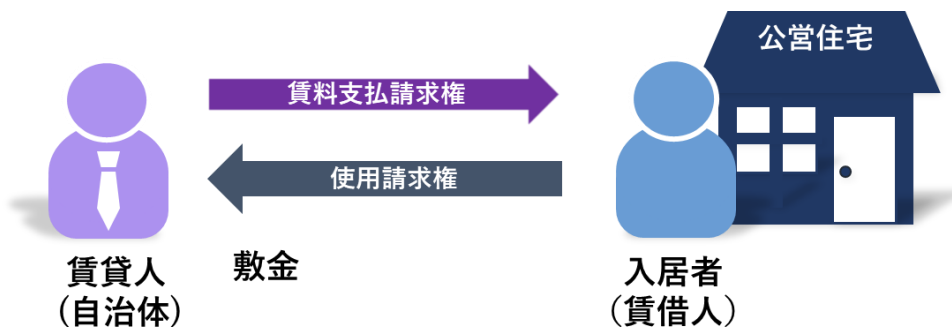
第 12 条 本物件の一部が滅失その他の事由により使用できなくなった場合において、それが乙の責めに帰することができない事由によるものであるときは、賃料は、その使用できなくなった部分の割合に応じて、減額されるものとする。この場合において、甲及び乙は、減額の程度、期間その他必要な事項について協議するものとする。

- 3 公営住宅においても、現実には、賃借人からの請求があつてから当事者間で協議を行い、合意した内容に従って減額措置が取られると考えられる (なお、このときの減額措置は賃料の返還に限られず、一定期間、使用料を減額するといった方法も考えられる。)

当事者間の協議を必要とする点を明確にするため、同趣旨の規定を請書等や規則に規定することが考えられる。

### 3 改正点Ⅳ及びⅤについて (原状回復の範囲と敷金について)

【設例】



公営住宅に住む賃借人から、雨漏りが生じているとの連絡があり、賃借人から解約の申入れがあった。

- ① 雨漏りの修繕費用を敷金から控除することが可能か (雨漏りの原因は特定できなかったとする。)
- ② 部屋のカーペットやクロスが経年劣化していた場合、この張り替え費用を敷金から控除することは可能か。
- ③ 上記の雨漏りの事例とは別に、契約中に賃料の未払が発生したとき、賃借人から「敷金で充当して下さい。」と言われた。これ応じる必要はあるか。

【関連条文】

(賃借人の原状回復義務)

**第 621 条** 賃借人は、賃借物を受け取った後にこれに生じた損傷（通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗並びに賃借物の経年変化を除く。以下この条において同じ。）がある場合において、賃貸借が終了したときは、その損傷を原状に復する義務を負う。ただし、その損傷が賃借人の責めに帰することができない事由によるものであるときは、この限りでない。

第四款 敷金

**第 622 条の 2** 賃貸人は、敷金（いかなる名目によるかを問わず、賃料債務その他の賃貸借に基づいて生ずる賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務を担保する目的で、賃借人が賃貸人に交付する金銭をいう。以下この条において同じ。）を受け取っている場合において、次に掲げるときは、賃借人に対し、その受け取った敷金の額から賃貸借に基づいて生じた賃借人の賃貸人に対する金銭の給付を目的とする債務の額を控除した残額を返還しなければならない。

- 一 賃貸借が終了し、かつ、賃借物の返還を受けたとき。
- 二 賃借人が適法に賃借権を譲り渡したとき。

2 賃貸人は、賃借人が賃貸借に基づいて生じた金銭の給付を目的とする債務を履行しないときは、敷金をその債務の弁済に充てることができる。この場合において、賃借人は、賃貸人に対し、敷金をその債務の弁済に充てることを請求することができない。

【概要】

- (1) 賃借人は、賃貸借契約が終了すると賃貸の目的物を原状に復する義務を負うところ（新 601 条）、通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗並びに賃借物の経年変化については原状回復義務を負わないことが明確化された（新法 621 条本文）。

したがって、民法の規定どおりでは、通常損耗分を敷金から控除することはできない（ケース②）。これと異なる特約を結ぶことは今後も可能だが、個人との契約については引き続き消費者契約法との関係が問題となる。

また、損傷が賃借人の責めに帰することができない事由による場合は原状回復義務を負わない点も明確化された（同条ただし書）。ケース①では、賃借人の責に帰すべき事由によるものではない以上、賃借人は原状回復義務を負わない。

- (2) 敷金に関しては、賃貸取引の中で広く行われているにもかかわらず、民法に規定されていなかったことから、今回の改正に合わせて、その定義及び基本的な規律が明文化された。

基本的な規律は実務上のルールに沿って規定されており、賃借人の方から、賃貸人に対し、敷金を未払賃料債務の弁済に充てることを請求することはできないこととされている（新法 622 条の 2 第 2 項後段）。したがって、ケース③の請求に賃貸人は応じる必要はない。

## 【自治体に求められる対応】

## 1 原状回復の範囲

(1) 原状回復の範囲に関し、公営住宅法及び公営住宅条例では特段の規定がないことが多いと考えられ、その場合は一般法である上記新法の規定が適用されることになる。

その結果、通常の使用及び収益によって生じた賃借物の損耗並びに賃借物の経年変化については、原状回復の範囲に含まれないことになる。

(2) 一方、公営住宅については家賃が低廉に押さえられているため、通常損耗分を賃借人の負担とすることができるかについては裁判上も争われている（これを肯定したものとして名古屋簡裁平成16年1月30日）。

少なくとも、通常損耗分を賃借人の負担とする場合には、最高裁判例において「賃借人が補修費用を負担することになる通常損耗の範囲が賃貸借契約の条項自体に具体的に明記されているか、仮に賃貸借契約書では明らかでない場合には、賃貸人が口頭により説明し、賃借人がその旨を明確に認識し、それを合意の内容としたものと認められるなど、その旨の特約が明確に合意されている」（最判平成17年12月16日民集218-1239）ことが必要とされていることに留意し、書面上、賃借人の負担となる通常損耗及び経年劣化分の範囲を具体的かつ明確にしておくことが必要である。

## ◆ (再掲) 賃借人の帰責事由と修繕義務等との関係 (公営住宅の場合)

		賃借人に 帰責事由なし	賃借人に 帰責事由あり	
公営住宅 における 賃貸人の 修繕義務	(A)	公営住宅法21条所定の施設 ※ 条例で「畳の表替え、破損 ガラスの取替え等の軽微な修 繕及び給水栓、点滅器その他 附帯施設の構造上重要でない 部分の修繕」以外にまで範囲 を拡張していることが多い	負う（同法21条本 文）	負わない（同法第 21条ただし書）
	(B)	上記以外	負わない	
賃借人による修繕 (607の2)		可能 (607の2各号の要 件を満たすときに限 る。)	可能 (同左)	
賃借人による費用償還請求権 (608)		ある	ない	
賃借物の一部滅失等による賃料の減額 (611)		減額される	減額されない	
公営住宅における賃借人 の原状回復義務 (621)	上記(A)	負わない	負う	
	上記(B)	通常損耗補修特約の可否		

(参考) 公営住宅法21条所定の施設：家屋の壁、基礎、土台、柱、床、はり、屋根及び階段並びに給水施設、排水施設、電気施設その他の国土交通省令で定める附帯施設

## 2 敷金について

民法上は敷金に関する規定がこれまで存在しなかったものの、公営住宅法には第 18 条に敷金に関する規定が存在し、公営住宅条例に基づき敷金が徴収されている。

新法の敷金に関する規定は、これまでの実務上の取扱いを明文化したものととどまるため、敷金に関して今回の改正に合わせた対応は不要と考えられる。

**Q** 公営住宅について、通常損耗分や経年変化分についても賃借人が原状回復義務を負う旨の特約（通常損耗補修特約）を結ぶことは可能ですか？

**A** 上記最判平成 17 年 12 月 16 日民集 218-1239 を踏まえ、国土交通省住宅局住宅総合整備課「原状回復を巡るトラブルとガイドライン」（再改訂版）では、賃借人に特別の負担を課す特約の要件として、次の①から③までを挙げています（7 ページ）。

- ① 特約の必要性があり、かつ、暴力的でないなどの客観的、合理的理由が存在すること
- ② 賃借人が特約によって通常の原状回復義務を超えた修繕等の義務を負うことについて認識していること
- ③ 賃借人が特約による義務負担の意思表示をしていること

①に関し、公営住宅については使用料が低廉に押さえられていることは特約の必要性を基礎づける事情となりますが、そのみでは不十分であり、通常損耗補修特約により賃借人が原状回復義務を負う範囲を、条例において賃貸人が修繕義務を負わないとされている範囲に限定することが適当です。一般的には、軽微な修繕等（障子又はふすまの張替え、ガラスのはめ替え、畳の表替え、建具の補修等の軽微な修繕や、各戸内の給水栓、点滅器その他附帯施設の構造上重要でない部分の修繕）がこれに該当します。これらの軽微な修繕等については、入居生活中も賃借人の負担とされているため、通常損耗分や経年変化分について原状回復義務を負担することになっても、賃借人に過度の負担とはならないと考えられます。なお、短い使用期間にもかかわらず通常損耗分も含めて原状回復義務を負うのは酷な場合もあることから、使用期間が一定期間経過した場合に限り、原状回復義務を負うこととするのも考えられます。

②及び③に関しては、通常損耗分や経年変化分も賃借人の負担とする旨が条例や規則に規定されていない場合、軽微な修繕等について通常損耗分や経年変化分も含めて原状回復義務を賃借人が負担することが書面上に明確に合意されていることが必要です。

例えば、賃借人に対して一方的に交付する書面（例：使用許可書）の裏面等に公営住宅の使用条件を箇条書きで記載し、その中に通常損耗分や経年変化分を賃借人の負担とする



旨が記載するだけでは足りず、賃借人が署名・押印等を行う使用申込書や請書に明確に記載することが適当です。また、単純に「軽微な修繕等」などと記載するだけでは足りず、具体的に「障子又はふすまの張替え」、「畳の表替え」等と記載することが必要です。さらに、これらの提出を受ける際には、事前に賃借人に対して十分な説明を行い、その上で十分な説明をした点を書類上明確にしておくことが重要です。

(条項の一例)

○ 次の各号に掲げる箇所の通常の使用及び収益によって生じた損耗並びに経年変化の原状回復費用については、使用者の負担とします。

- (1) 畳の表替費用
- (2) ふすまの張替費用
- (3) ○○

## 4 経過措置

### 【関連条文】

附則

(贈与等に関する経過措置)

**第34条** 施行日前に贈与、売買、消費貸借（旧法第589条に規定する消費貸借の予約を含む。）、使用貸借、賃貸借、雇用、請負、委任、寄託又は組合の各契約が締結された場合におけるこれらの契約及びこれらの契約に付随する買戻しその他の特約については、なお従前の例による。

2から3 略

### 【概要】

- 1 賃貸借契約に関する経過措置は、「契約の締結日」が基準となる。

したがって、施行日後に締結された賃貸借契約から新法が適用されることになる。

- 2 更新との関係について

施行日前に締結された契約の更新が施行日後にされたときの取扱いについては、当事者間の合意（黙示の合意を含む。）に基づいて更新された場合にあっては更新後の契約には新法が適用されるとされている（一問一答383ページ）。

すなわち、合意更新の場合はもちろん、賃貸借の期間が満了した後賃借人が賃借物の使用又は収益を継続する場合において、賃貸人がこれを知りながら異議を述べないときの更新の推定（民法619条1項）や、期間満了前に当事者のいずれかが異議を述べない限り、自動的に契約が更新される規定のように、黙示の合意が認められる場合には、更新後の契約には新



法が適用される。なお、施行日前に締結された賃貸借契約が施行日後に合意により更新され、更新後の賃貸借契約に新法が適用されるとしても、これに付随する保証契約が更新されない限り、当該保証契約には旧法が適用される。

以上と異なり、借地借家法にある法定更新（同法 26 条）のように当事者の意思に基づかないものについては、更新後の契約については旧法が適用されるとされている（一問一答 383 ページ）。

**Q** 施行日前に締結された公営住宅に関し、新法が適用されるのはどのような場合ですか？

**A** 上記のとおり、施行日前に締結された賃貸借契約については基本的に旧法が適用され、新法は適用されません。公営住宅の特徴を踏まえて場合を分けると次のとおりです。

① 「更新」があった場合

更新後の賃貸借契約には新法が適用されますが、公営住宅には確定した賃貸終期が定められていないことが多いため、その場合は「更新」は問題になりません。

② 「使用料の変更」があった場合

入居者の収入によって使用料が変更されたとしても、条件の変更にとどまりますので、従前とは別の新たな賃貸借契約を締結したものと解されません。

したがって、使用料の変更があったとしても、引き続き旧法が適用されます。

③ 「使用（入居）の承継」があった場合

入居者が死亡した場合、その相続人は公営住宅を使用する権利を当然に承継するものではないとされています（最判平成 2 年 10 月 18 日民集 44-7-1021）。

また、相続人の入居について事業主体の承認があったとしても、当該承認は相続（包括承継）を発生させるものではないため、事業主体と相続人との間で新たな賃貸借契約が成立したことになるのと解されます。

したがって、公営住宅の「使用（入居）の承継」があった場合は、その時点から新法が適用されます。

相続人ではない同居者が承継する場合や、入居者が退去した場合の同居人による承継についても同様です。

④ 「住宅の変更」があった場合

同居者が死亡又は退去した場合等の「住宅の変更」は、賃貸の目的物が変更となるため、新たな賃貸借契約を締結したことになるのと解されます。

したがって、「住宅の変更」があったときは、その時点から新法が適用されます。

※ **保証契約との関係**

①の「更新」があったとしても、当然には保証契約自体の更新はなされないので、保証契約には旧法が適用されます。②の「使用料の変更」があった場合も同様と考えられます。

また、③の「使用（入居）の承継」があった場合、新たに保証契約を締結することが必要と考えられますので、当該新たな保証契約には新法が適用されます。

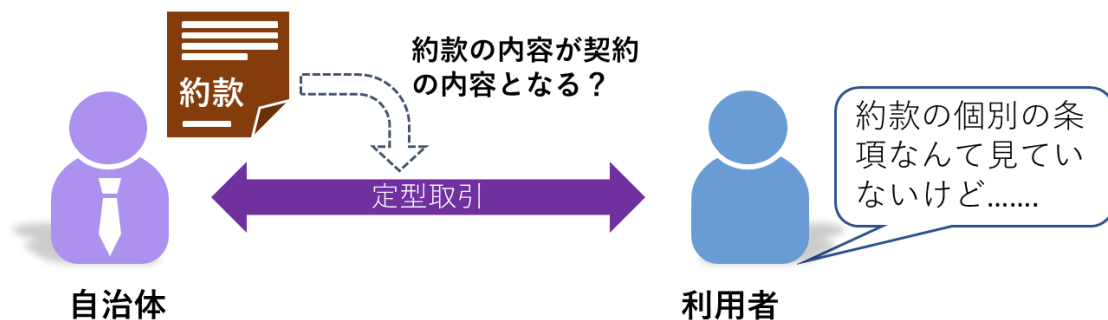
④の「住宅の変更」についても、保証人としては、賃貸の目的物が異なる別個の賃貸借契約から生じた債務についてまで保証する意思は有していないと考えられるため、新たな保証契約を締結し、極度額の設定等の対応を行うことが適切と考えます。

## 第11 定型約款に関する改正

### 【改正のポイント】

- I. 「約款」のうち「定型約款」について、その規律が明文化された。
  - ・ 今回規定されたのは「定型取引」に関する約款のみであり、約款一般に関する準則ではない。
- II. 定型約款の個別の条項について合意したとみなされる場合（「みなし合意」）はどのような場合か。
  - ・ 2つの要件を満たす必要がある。
  - ・ 定型約款の表示それ自体は要件とされていない。
- III. 取引の相手方は、定型約款の内容の表示を請求することができる。
  - ・ 定型取引合意前又は定型取引合意の後相当の期間内の請求については、これに応じる必要がある。
  - ・ この表示義務を履行しない場合、みなし合意の成立は認められない。
- IV. 定型約款の内容を変更する場合の要件も明文化された。

### 【設例】



- ① 自治体は、公営バスについて自動車運送約款を定め、インターネット上に公表していた。この約款の内容は個々の運送契約の内容となるか。なるとしたらその要件は何か。
- ② 公営ガスについての託送供給約款の場合はどうか。
- ③ 動物園の施設利用約款はどうか。
- ④ 建設工事請負契約約款などの各種契約約款はどうか。
- ⑤ 給水条例及びその施行規則などの例規も該当するのか。
- ⑥ 定型約款に該当する場合、その内容を一方的に変更することができるか。民法上求められる要件は何か。

【関連条文】

第五款 定型約款

(定型約款の合意)

**第548条の2** 定型取引(ある特定の者が不特定多数の者を相手方として行う取引であって、その内容の全部又は一部が画一的であることがその双方にとって合理的なものをいう。以下同じ。)を行うことの合意(次条において「定型取引合意という。)をした者は、次に掲げる場合には、定型約款(定型取引において、契約の内容とすることを目的としてその特定の者により準備された条項の総体をいう。以下同じ。)の個別の条項についても合意をしたものとみなす。

- 一 定型約款を契約の内容とする旨の合意をしたとき。
- 二 定型約款を準備した者(以下「定型約款準備者」という。)があらかじめその定型約款を契約の内容とする旨を相手方に表示していたとき。

2 前項の規定にかかわらず、同項の条項のうち、相手方の権利を制限し、又は相手方の義務を加重する条項であって、その定型取引の態様及びその実情並びに取引上の社会通念に照らして第一条第二項に規定する基本原則に反して相手方の利益を一方に害すると認められるものについては、合意をしなかったものとみなす。

(定型約款の内容の表示)

**第548条の3** 定型取引を行い、又は行おうとする定型約款準備者は、定型取引合意の前又は定型取引合意の後相当の期間内に相手方から請求があった場合には、遅滞なく、相当な方法でその定型約款の内容を示さなければならない。ただし、定型約款準備者が既に相手方に対して定型約款を記載した書面を交付し、又はこれを記録した電磁的記録を提供していたときは、この限りでない。

2 定型約款準備者が定型取引合意の前において前項の請求を拒んだときは、前条の規定は、適用しない。ただし、一時的な通信障害が発生した場合その他正当な事由がある場合は、この限りでない。

(定型約款の変更)

**第548条の4** 定型約款準備者は、次に掲げる場合には、定型約款の変更をすることにより、変更後の定型約款の条項について合意があったものとみなし、個別に相手方と合意をすることなく契約の内容を変更することができる。

- 一 定型約款の変更が、相手方の一般の利益に適合するとき。
- 二 定型約款の変更が、契約をした目的に反せず、かつ、変更の必要性、変更後の内容の相当性、この条の規定により定型約款の変更をすることがある旨の定めの有無及びその内容その他の変更に係る事情に照らして合理的なものであるとき。

2 定型約款準備者は、前項の規定による定型約款の変更をするときは、その効力発生時期を定め、かつ、定型約款を変更する旨及び変更後の定型約款の内容並びにその効力発生時期をインターネットの利用その他の適切な方法により周知しなければならない。

3 第1項第2号の規定による定型約款の変更は、前項の効力発生時期が到来するまでに同項の規定による周知をしなければ、その効力を生じない。

4 第548条の2第2項の規定は、第1項の規定による定型約款の変更については、適用しない。

【概要】

1 改正の経緯

民法の意思自治の原則によれば、契約の当事者は契約の内容を認識し、それに合意する旨の意思表示をしなければ、その内容に拘束されない。

もっとも、大量の取引を迅速かつ安定的に行うために不可欠となっている約款については、利用者は、取引の都度約款の内容を確認せず、また約款における個別の条項を認識していな

いことが多い。それにもかかわらず、なぜ利用者が約款の個別の条項に拘束されるのか、どのような場合に拘束されるのかについて民法に規定はなく、解釈に委ねられていた。

今回の改正は、この状況を踏まえて、約款のうち定型取引に用いられる「定型約款」について規定を新設したものである。したがって、「定型約款」に該当しない約款については、今後も解釈に委ねられることになる。

## 2 定型約款の定義

定型約款となるのは、以下の①から③の要件をいずれも満たすものに限られる（概要 224 ページ以下。新法 548 条の 2 第 1 項）。これらの要件を満たさないものについては、名称に約款という文字が使用されていても定型約款には該当しない。

- ① 定型取引に用いられるものであること
  - ①- 1 特定の者が不特定多数の者を相手方として行う取引であること
  - ①- 2 取引の内容の全部又は一部が画一的であることがその双方にとって合理的なものであること
- ② 契約の内容とすることを目的として準備されたものであること
- ③ 当該定型取引の当事者の一方により準備されたものであること

(1) 「①- 1」は、相手方の個性に着目せずに行う取引であるかどうかに着目した要件である。したがって、労働契約などはこれに該当しない。

他方、「一定の集団に属する者」との間で行われる取引であっても、それが相手方の個性に着目しない場合にはこれに該当する（例：特定の団体に所属していることに着目したサービス契約など）。

(2) 「①- 2」は、(ア) 多数の相手方に対して同一の内容で契約を締結することが通常であり、かつ(イ) 交渉による修正や変更の余地のないものであることを意味する。例えば、東京駅・永田町駅間の電車料金が人によって異なるとなれば、乗車の都度、金額の合意が必要となり、迅速な輸送の目的が阻害される。誰が乗っても一律の金額であることが、事業者にとっても、利用者にとっても有益であるため、運送約款は定型約款に該当する。

他方、取引内容を画一的に定めることが当事者の一方にとって合理的であるのみではこれに該当しない。

いわゆる契約書のひな形は、そのひな形どおりに契約が締結されることが実際に多かったとしても、それが単に当事者間の交渉力の差に基づくものであるような場合には、この要件に該当しない。

### 3 定型約款の内容で合意したとみなされる要件（「みなし合意」）

(1) 上記の定型約款の要件を満たす場合に、定型約款の内容で合意したとみなされる要件は以下のとおりである（新法 548 条の 2 第 1 項各号）。

- ① 定型取引を行うことの合意をした者が、定型約款を契約の内容とする旨の合意をしたとき（第 1 号）
- ② 定型約款を準備した者があらかじめその定型約款を契約の内容とする旨を相手方に表示したとき（第 2 号）

(2) ①の「定型取引を行うことの合意」は、例えば、電車に乗る、バスに乗る、コインロッカーに手荷物を保管するなど、それぞれの約款の個別の条項は認識していないものの、そのサービスを利用し、対価を支払うことを認識した上での合意であれば足りる。

「定型約款を契約の内容とする旨の合意」も、定型約款の個別の条項に関する合意ではなく、定型約款の内容を組み入れること自体についての合意をすることを意味する。黙示の合意であっても構わない。内容を認識しているかは別にして、特定の約款に従うことに合意しているわけなので、その約款の内容で合意したとみなされても、通常は、不都合は生じない。

(3) ②は、定型約款自体やその中身を表示していることを求めるものではなく、「定型約款の内容を組み入れること」を表示することを意味する。ここでも、相手方が約款の個別の条項の内容を認識している必要はない。

ただし、「表示」というためには、相手方に対して定型約款を契約の内容とする旨が個別に表示されていると評価できるものでなければならない、定型約款準備者のホームページなどにおいて一般的にその旨を公表するだけでは足りず、インターネットを介した取引などであれば契約締結画面までの間に画面上で認識可能な状態に置くことが必要であるとされている（一問一答 250 ページ）。

この②に関しては、定型約款による旨を個別に表示することが困難な以下の取引については、予め定型約款を契約の内容とする旨を公表すれば足りる特則が個別法に設けられている。

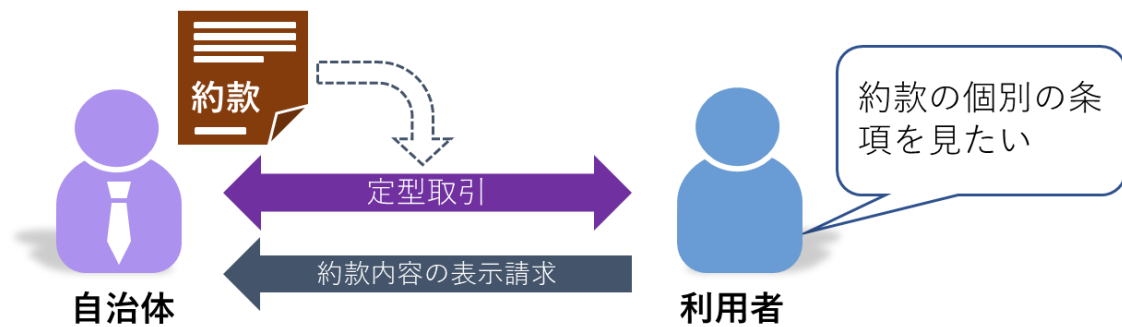
- ・ 鉄道による旅客運送取引（鉄道営業法 18 条の 2）
- ・ 路面電車、モノレール等による旅客運送取引（軌道法 27 条の 2）
- ・ フェリー等による旅客運送取引（海上運送法 32 条の 2）
- ・ 航空機による旅客運送取引（航空法 134 条の 3）
- ・ 乗合バス等による旅客運送取引（道路運送法 87 条）
- ・ 高速道路等の通行に係る取引（道路整備区別措置法 55 条の 2）

- ・ 相互接続通話等（電気通信事業法 167 条の 2）

(4) 上記のように、みなし合意の成立のためには、定型約款の条項が表示されている必要はない。これが不意打ちとなる可能性があるため、相手方の権利を制限し、又は相手方の義務を加重する条項であって、その定型取引の態様及びその実情並びに取引上の社会通念に照らして信義則（1条2項）に反して相手方の利益を一方に害すると認められるものについては、合意をしなかったものとみなされる（新法 548 条の 2 第 2 項）。定型約款自体が無効とされるわけではない。

#### 4 定型約款の内容の表示の請求

##### 【設例】



公営バスの自動車運送約款に関し、利用者より、約款の内容を表示して欲しいとの請求があった。どのように対応したらよいか。

上記3のとおり、みなし合意が成立するためには、相手方が定型約款の個別の条項の内容を認識していることは必要とされない。

そこで、取引の相手方の利益を保護するため、定型取引合意の前又は定型取引合意の後相当の期間内に相手方から請求があった場合には、遅滞なく、相当な方法で定型約款の内容を示さなければならないこととされた（新法 548 条の 3 第 1 項）。

したがって、上記ケースでは、約款の内容を相手方に表示する必要がある。表示の方法としては、ウェブサイトにあらかじめ定型約款を掲載し、請求があった場合にはウェブサイトを開覧するように促す方法等が想定されている（一問一答 255 ページ）。

この表示義務を果たさない場合には、みなし合意は成立しない（同条 2 項）。



## 5 定型約款の変更

- (1) 定型約款を用いて多数の取引をした場合に、その変更をする際に全ての取引の相手方との間で変更に関する合意が必要となると、定型約款を用いることの意味がなくなる。そこで、次の2つの場合には定型約款を変更することが可能とされた（新法548条の4）。
  - ① 定型約款の変更が、相手方の一般の利益に適合するとき
  - ② 定型約款の変更が、契約をした目的に反せず、かつ、変更の必要性、変更後の内容の相当性、この条の規定により定型約款の変更をすることがある旨の定めの有無及びその内容その他の変更に係る事情に照らして合理的なものであるとき
- (2) 上記の②は、相手方の不利益になる可能性があることから、その効力発生時期を定め、かつ定型約款を変更する旨及び変更後の定型約款の内容並びにその効力発生時期をインターネットの利用その他の適切な方法により周知することが必要とされる（同条2項）。
- (3) 「この条の規定により定型約款の変更をすることがある旨の定めの有無及びその内容」については、単に変更することがある旨を規定しておくことのみでは、合理性を肯定する事情として考慮することは困難であり、定型約款を一方的に変更するための要件や手続が定められていた場合には、実際に行われた変更がその定めの内容を充足するものであったかも考慮される、とされている（一問一答260ページ）。

## 【自治体に求められる対応】

施行日前の対応としては、次の4つの確認作業が必要と考えられる。

- ① 定型約款に該当するかどうかの確認
- ② みなし合意が成立するかどうかについて、契約締結に至る手続の確認
- ③ 定型約款の内容の表示の請求があった場合に、適切に対応できるかの確認
- ④ 定型約款に、民法 548 条の4の規定により内容を変更することがある旨の定め及びその内容（要件・手続等）を規定することの要否の確認

### 1 定型約款該当性の確認 (①)

(1) 定型約款に該当するかどうかは、上記2で掲げた定義に該当するか否かによる。

とりわけ①-2の「取引の内容の全部又は一部が画一的であることがその双方にとって合理的なものであること」に該当するか否かが問題となる。

(2) 冒頭のケースに挙げたもののうち、自動車運送約款、公営ガス託送供給約款、施設利用約款については、定型約款に該当すると判断してよいと思われる。

他方、各種契約約款は、取引の性質、金額、規模及び相手方によっては、修正や変更の余地があると思われ、画一的であることが取引の相手方にとって合理的とは限らないことから、定型約款には該当しないと解される。

では、上水道に関する給水条例やその施行規則等といった例規はどうか？

前掲令和元年8月19日付厚生労働省医薬・水道衛生局水道課事務連絡「民法の一部を改正する法律の施行について」では、水道供給契約の条件を定めた供給規程も定型約款に該当し、新法が適用されるとしている。

公営住宅管理条例等はどうかという、確かに賃貸条件は条例等に画一的に規定されているものの、入居者の収入や家族構成といった個性に着目して契約するため、定型約款には該当しないと考えられる(①-1)。

### 2 契約締結に至る手続の確認 (②)

定型約款に該当する約款を有する自治体にあっては、「みなし合意」が成立するかどうかの確認が必要となる。

契約書を交わす取引については、その条項に、当該定型約款を契約の内容とする旨の条項があればよい。

他方、契約書を交わさない取引についても、例えば、ガスの申込みの場面において、定型約款を契約の内容とする旨が申込書に明記されているか、インターネット上で申込みを

行う場合には、定型約款を契約の内容とする旨が契約締結画面までの間に画面上で認識可能な状態に置かれているのかの確認が必要となる。

水道供給契約に関しては、「電話等による開栓の申込みのみをもって供給を開始し、特段の契約書等を交わさない場合であっても、開栓の申込者に対して定型約款を契約の内容とする旨を表示した書類を郵便受け等に事前に投入しておくこと又は電話等による開栓の申込時に定型約款を契約の内容とする旨を口頭で相手方に伝達することなどの対応が必要」となる旨が示されている（前掲令和元年8月19日付厚生労働省医薬・水道衛生局水道課事務連絡）。

### 3 定型約款の内容の表示の請求への対応（③）

定型約款の内容の表示の請求があった場合には、約款の内容を相手方に表示する必要がある。表示の方法としては、ウェブサイトにあらかじめ定型約款を掲載し、請求があった場合にはウェブサイトを開覧するように促す方法等が想定されている。

一方、定型約款の表示請求を受けた事業者が、請求をした者がインターネットでは閲覧することができないと述べているのに、ホームページに定型約款を掲載しているとだけ答えてそれ以上に対応しない場合には、契約の内容や、相手方の属性によっては表示義務を履行しなかったと評価されることがあり得るとされている（一問一答 256 ページ）。

このように、表示の請求があったときは、丁寧な対応が求められることになる。

水道供給契約に関しては、「水道法（昭和32年法律第177号）第14条第4項による周知措置がとられていることのみをもって、定型約款の内容が表示されたものとはいえない」とされている点に注意が必要である（前掲令和元年8月19日付厚生労働省医薬・水道衛生局水道課事務連絡）。

### 4 定型約款の変更手続の確認（④）

(1) 定型約款を変更する場合には、新法の要件を満たすことが必要となる。

もっとも、ガス、水道の使用料や運賃等の各種料金の変更については、各個別法に認可等の手続が定められており、これらの手続は、民法の改正とは別にこれまでどおり必要となる。例えば、水道事業者が地方公共団体である場合には、使用料に関する事項は条例で規定しているため（地方自治法228条1項）、その変更には議会の議決が必要となり、また厚生労働大臣に対する届出も必要となる（水道法14条5項）。

これらの手続を履践している限り、通常は変更の合理性を基礎づけることになるが、あくまで1つの事情にとどまるため、「変更の合理性は、変更の必要性、変更後の内容

の相当性等の事情に照らして判断されるものであることに留意する必要がある。」とされている（前掲令和元年8月19日付事務連絡）。

- (2) 施行日前の対応としては、定型約款に、「民法第548条の4の規定により内容を変更することがあり得る旨の定めの有無及びその内容（要件、手続等）」を規定することの要否を確認することになる。

一般的には、これらの規定を設けることになるが、これらの規定の有無等は、取引の相手方に不意打ちとならないかを判断するために考慮されるものであるため、自治体が締結する定型取引に常に必要なものではないと考えられる。例えば、水道料金に関しては、上記の手続が必要であることが法律によって規定されており、使用者は水道料金が一方的に変更される可能性があること等を事前に知ることができるため、給水条例を改正して当該規定を設けることまでは不要と考えられる。

**※ 定型約款に関する経過措置**

- 1 定型約款に関する規定は、施行日前に締結された定型取引に係る契約についても遡及的に適用される（附則33条1項）。

これは、既に多数存在している世の中の約款に関し、定型約款に該当するものに対しては、新法による規律を早く適用させる必要があるためである。

したがって、施行日前に締結された契約についても、施行日後は本条の定める定型約款の変更手続により変更することが可能となる。

- 2 一方、契約の当事者の一方が、施行日までの間に、書面又は電磁的記録により反対の意思を表示した場合には、新法の規律による定款変更は行うことはできない（同条2項及び3項）。

もっとも、この反対の意思を表示できる者からは、契約または法律の規定により解除権を現に行使することができる者は除かれるため、対象はかなり限定されることになると思われる。

**Q** 水道供給契約に関し、新法の定型約款の規定はいつから適用されるのでしょうか？

**A** 上記のとおり、定型約款に関する規定は、施行日前に締結された定型取引に係る契約についても遡及的に適用されます。したがって、施行日前（令和2年3月31日以前）に締結された水道供給契約についても、上記の対応を施行日前から実施する必要があります。

## 第12 経過措置

【ポイント】

- I 「従前の例によるもの」と「新法が適用されるもの」を区別する。**
- II 基本的な考え方は、「施行日前に発生した債権かどうか」と「施行日前に締結された契約かどうか」**

【関連条文】 (略)

【概要】

経過措置は附則において規定されている。

基本的なスタンスは、施行日前に生じた債権債務及び施行日前に締結された法律行為については「従前の例による」が、施行日前に生じていた債権や契約にも適用することが必要な事項については適用範囲を拡張するなどの措置が取られている。

### ◆ 本資料において取り挙げた事項に関する経過措置の一覧

(消滅時効関係)

	経過措置	対応
施行日前に生じた債権の消滅時効の援用権者	従前の例による（附則10条1項）	改正の前後で、時効の援用権者の範囲に実質的な変化はないと思われるので、特別な対応は不要。
施行日前に生じた時効の中断又は停止の事由による効力	従前の例による（同条2項）	施行日前に生じた中断又は停止の事由は、施行日後も効力を有する。 <u>ただし、施行日前に生じた債権であっても、時効障害事由は更新又は完成猶予による。</u>
施行日前に行われた権利について協議を行う旨の合意の効力	完成猶予効は生じない（同条3項）	施行日前に同様の合意が行われているかどうかをチェックすることは不要となる。
施行日前に生じた債権の消滅時効の期間	従前の例による（同条4項）	施行日後に生じた債権であっても、 <u>その原因である法律行為が施行日前にされたときは、旧法が適用されることにも注意すること。</u>

上記経過措置に関しては「第1 消滅時効に関する改正」の「5 改正点Vについて（経過措置）」（18 ページ）を参照。

## (不法行為に基づく損害賠償請求権の消滅時効関係)

	経過措置	対応
施行日前に20年の除斥期間を経過した不法行為に基づく損害賠償請求権	従前の例による (= 消滅) (附則35条1項)	<u>施行日前に20年の除斥期間が経過していない限り、20年の期間は消滅時効期間として扱われることになる。</u>  <u>そのため、その間に時効の更新又は完成猶予(施行日前にあっては中断又は停止)があれば、発生から20年が経過しても、権利行使が可能である点に注意。</u>
施行日前に3年の消滅時効が完成した不法行為に基づく損害賠償請求権(生命又は身体の侵害を理由とするものに限る)	従前の例による (= 消滅) (同上)	<u>施行日前に3年の消滅時効が完成していない限り、5年の消滅時効に服することになる点に注意。</u>

上記経過措置に関しては「第1 消滅時効に関する改正」の「5(3)」(18 ページ)を参照。

## (法定利率、損害賠償責任関係)

	経過措置	対応
施行日前に利息が生じた場合における債権の法定利率	従前の例による (附則15条1項)	基本的に約定利率を用いることが望ましい。
施行日前に生じた債務の債務不履行に基づく損害賠償責任	従前の例による (附則17条1項)	改正の前後で、損害賠償責任を負う場合や賠償すべき損害の範囲に実質的な変更はない。
施行日前に生じた逸失利益等の損害賠償請求権の中間利息の控除	従前の例による (同条2項)	改正前も中間利息の控除は法定利率が解釈上用いられてきたので、特段の対応は不要。
施行日前に履行遅滞に陥った場合における遅延損害金の利率	従前の例による (同条3項)	遅延損害金について約定利率が用いられている場合(法定利率と同じ利率で合意しているときも含む)には、合意が優先するため特段の対応は不要。 <u>約定利率がない場合又は「法定利率による」としている場合は、施行日前に履行遅滞に陥っている限り「5%」となる点に注意(3%に減ることはない)。</u>

不法行為に基づく損害賠償請求権は、発生と同時に遅滞に陥るものとされている。したがって、施行日前に不法行為があった場合は5%、施行日後に不法行為があった場合はその時点での法定利率によることになる(新法419条1項)。

(保証契約、債権譲渡関係)

	経過措置	対応
施行日前に締結された保証契約	従前の例による（附則21条1項）	<p>施行日前に締結された個人根保証契約に極度額を書面で定める必要はない（賃貸借契約が更新されたとしても不要）。</p> <p>情報提供義務も存在しないが、任意で履行することが望ましい（主債務者の同意を得ておく。）。</p> <p>事業に係る債務のための保証人についても公正証書を作成することも不要だが、施行日前にも公正証書を作成することはできる（附則21条2項,3項）。</p>
施行日前に債権の譲渡の原因である法律行為がなされた場合の債権譲渡	従前の例による（附則22条）	<p>債権の発生日ではなく、債権譲渡の原因である法律行為（ex 債権の売買など）がなされた日が基準となる。</p> <p>∴ 施行日前に譲渡禁止特約が付されている債権であっても、施行日後に譲渡された場合は新法が適用されることになる。</p>

(危険負担、解除及び各種契約関係)

	経過措置	対応
施行日前に締結された契約に係る危険負担	従前の例による（附則30条）	<p>施行日前に締結された契約においては、一方の債務が当事者の責めに帰することができない事由により履行不能となった場合には、反対債務は当然に消滅することになる。</p>
施行日前に締結された契約の解除	従前の例による（附則32条）	<p>施行日前に締結された契約については、債権者が契約を解除することができるのは債務者に帰責事由がある場合に限られる。</p>
施行日前に締結された定型取引に係る契約	新法の規律が適用される（附則33条1項）	<p>ただし、施行日前に、契約の当事者の一方（契約又は法律の規定により解除権を現に行使することができる者を除く。）が反対の意思を書面で表示した場合には適用されない（附則33条2項,3項）。</p>
施行日前に締結された売買、請負、賃貸借に関する規律	従前の例による（附則34条1項）	<p>新法の適用は、施行日後に締結された契約に限られる。ただし、<b>継続的な契約については、更新時から新法が適用される（法定更新を除く）。</b></p>

売買、請負、賃貸借等に関する経過措置については、**契約締結時点が基準**となる。



### 【自治体に求められる対応】

- 1 上記のとおり、施行日前に生じた債権や施行日前に行われた法律行為（契約等）については、基本的には「従前の例による」ため旧法が適用される。

そのため、**実務上は、その債権の発生時点が施行日前なのか施行日後なのか、又は契約等の締結時点が施行日前なのか施行日後なのか、を意識することが重要**となる。

また、新法が適用されるのが施行日後となるため、各種契約書の文言の改訂や個人根保証契約における極度額の設定も、施行日後に締結される契約のために準備することとなる（ただ、継続的な契約については、施行日前に締結したものであっても、施行日の前後で新たな条項を設ける又は契約書を作成し直すなどの対応をすることは考えられる。）。

その他、債権管理に関するマニュアル等がある場合には、主に消滅時効に関して施行日前に改訂することになるし、各種契約において利息や遅延損害金について法定利率が採用されているかの確認も必要である。

- 2 一方、新法の適用範囲が拡張されている事項についても注意が必要となる。

定型約款に関しては、新法の適用範囲が拡張されており、施行日前の定型取引に係る契約にも新法の規律が適用されることになる。そのため、99 ページに挙げた①から④までの確認作業が必要となる。

また、施行日より前の時点で事業に係る債務のための保証人がいる場合には、施行日前から新法の規定する公正証書の作成が可能となるため、これを促すことも考えられる。

なお、消滅時効に関しても、生命又は身体を害する不法行為に基づく損害賠償請求権については適用範囲が拡張されているが、同請求権を自治体が負うことはあっても、自治体が有していることはあまり考えられないので、それほど意識する必要はない。

《おわりに》

令和2年4月の施行日に向けた対応としては、

- ① 消滅時効を中心に債権管理方法の見直し
  - ② 保証契約締結時の注意事項（極度額の設定）、保証契約締結後の注意事項（情報提供義務）の確認
  - ③ 解除、損害賠償、担保責任について、各種契約約款の見直し
  - ④ 賃貸物件に修繕が必要な場合や一部滅失等が生じた場合の対応の確認
  - ⑤ （定型約款を有する場合には）定型取引に係る契約締結手続の確認
- が重要と考えられます。

本資料がその一助となれば幸いです。

## (参考) 本資料で触れていない債権関係の改正

- ・ 意思能力の有しない者がした法律行為は無効とする旨を明文化（新法 3 条の 2）
- ・ 錯誤の要件を明確化するとともに、その効果を「取消」に変更（新法 95 条）
- ・ **制限行為能力者が「他の制限行為能力者」の法定代理人としてした行為については、取り消すことができることに変更（新法 102 条）**
  - ← 高齢者と取引する場合に注意が必要。
- ・ 契約成立時点で既に債務が履行不能（原始的不能）の契約も有効とし、損害賠償責任の問題とすることに変更（新法 412 条の 2 第 2 項）
- ・ 債権者代理権・詐害行為取消権のルールを明確化、合理化（新法 423 条、424 条）
- ・ 連帯債務の絶対的効力事由の削減（⇒連帯保証人に影響）（新法 441 条）
- ・ **事業者の債務の保証を委託する場合の、主債務者による保証人への情報提供義務の規定を新設（新法 465 条の 10）**
  - ← 主債務者がこの義務を履行しないと保証契約が取り消される可能性があるため、債権者もチェックが必要
- ・ 免責的債務引受・併存的債務引受の要件等を明文化（新法 470 条、472 条）
- ・ 受動債権が不法行為債権である場合の相殺の禁止の場合を限定（新法 509 条）
- ・ 第三者弁済が有効となる場合及び無効となる場合を明確化（新法 474 条）
- ・ 契約に関する基本原則を明記（新法 521 条等）
- ・ 対話者に対する契約の申込みの効力等の明記（新法 525 条 2 項、3 項）
- ・ 隔地者間の契約の成立時期を到達主義に変更。
- ・ **諾成的消費貸借契約を認めるとともに、金銭の交付を受ける前の解除権等を明文化（新法 587 条の 2）**
  - ← 奨学金の貸付金債務は本条に基づき諾成的消費貸借契約が基本となることが想定される。
- ・ 賃貸不動産が譲渡された場合のルールを明確化（新法 605 条）。
- ・ 賃貸借の存続期間の上限を 50 年に伸張（新法 604 条）。ただし、借地借家法の改正はないので、建物所有目的の土地賃貸借及び建物賃貸借の期間に上限は存在しない。
- ・ 受動債権が不法行為債権である場合の相殺の禁止の場合を限定（新法 509 条）
- ・ 寄託契約を諾成契約に変更するとともに、解除権等を明文化（新法 657 条以下）